

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

DISERTACIÓN PREVIA A LA OBTENCIÓN DE TÍTULO DE  
ABOGADO

“la corresponsabilidad del Estado ecuatoriano en la  
contaminación por actividades hidrocarburíferas: el caso  
Chevron-Texaco”

Gabriel Santelices

Director: René Bedón

Quito 2013

## **Dedicatoria**

*Dedico este trabajo a mis padres, su apoyo en todo lo que hago me da fuerzas para seguir adelante y superarme en cada reto que enfrento. También quiero dedicar este trabajo a mis amigos y novia que completan mi vida y cuya comprensión y cercanía es fundamental en mi vida.*

## **Agradecimientos**

*Agradezco a todas las personas que me ayudaron desde el comienzo de este proceso tan crucial en mi vida.*

*Agradezco a mi director y a mis profesores lectores por su guía académica y su preocupación en el desarrollo de esta Disertación de grado.*

## Tabla de contenidos

1. Contratos de Hidrocarburos en el Ecuador.
  - 1.1. Historia hidrocarburífera e Incidencia económica y política del petróleo en el país.
  - 1.2. Evolución de las regulaciones en materia hidrocarburíferas.
  - 1.3. Análisis de la naturaleza jurídica de los contratos de exploración y explotación de petróleo en nuestro sistema.
    - 1.3.1. Contrato de Campos Marginales
    - 1.3.2. Contrato de Participación
    - 1.3.3. Contrato de Asociación
    - 1.3.4. Contrato de Prestación de Servicios
    - 1.3.5. Contrato de Obras o Servicios Específicos
    - 1.3.6. Contratos de Gestión Compartida
  - 1.4. El Consorcio CEPE-Texaco.
2. Medio ambiente y Derecho Ambiental.
  - 2.1. Principios del derecho ambiental.
    - 2.1.1. Principio Preventivo
    - 2.1.2. Principio Precautorio
    - 2.1.3. Principio de “el que contamina paga”
    - 2.1.4. Principio de Transversalidad
  - 2.2. Principio de Desarrollo sustentable.
  - 2.3. Daño ambiental.
    - 2.3.1. Impacto ambiental.
    - 2.3.2. Responsabilidad ambiental.
      - 2.3.2.1. Preventivo-resarcitorio
      - 2.3.2.2. Culpa o dolo del agente contaminador, nexo causal y carga de la prueba
      - 2.3.2.3. Daño real
      - 2.3.2.4. Legitimado activo
      - 2.3.2.5. Extensión de la responsabilidad al Estado como agente acreditador de licencias ambientales

- 2.4. Derecho ambiental en el Ecuador.
  - 2.4.1.El principio de desarrollo sustentable y daño ambiental en nuestro sistema normativo.
  - 2.4.2.Breve análisis del derecho ambiental ecuatoriano en materia hidrocarburífera.
3. Caso Chevron-Texaco
  - 3.1. Consorcio para la extracción de petróleo CEPE-Texaco
    - 3.1.1.Naturaleza del contrato de consorcio
    - 3.1.2.Historia del consorcio CEPE-Texaco
    - 3.1.3.Creación de la Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana.
      - 3.1.3.1. La Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana.
    - 3.1.4.Creación de Petroecuador
      - 3.1.4.1. Petroecuador como heredera en el derecho de CEPE.
    - 3.1.5.Terminación del contrato de explotación y salida de Texaco del país.
  - 3.2. El juicio
    - 3.2.1.Sentencias
    - 3.2.2.La posición de Chevron.
  - 3.3. Demanda de arbitraje internacional por la violación del Tratado Bilateral de Protección de Inversiones entre Estados Unidos y Ecuador.
4. La corresponsabilidad del Estado ecuatoriano por daños ambientales
  - 4.1. Clases de responsabilidad.
    - 4.1.1.Sujeto
    - 4.1.2.Objeto
    - 4.1.3.Causa
      - 4.1.3.1. Contratos y cuasicontratos
      - 4.1.3.2. Delitos y cuasidelitos
      - 4.1.3.3. Ley
  - 4.2. Tipos de obligaciones en nuestro sistema jurídico.
    - 4.2.1.Obligaciones civiles y meramente naturales.
    - 4.2.2.Obligaciones con pluralidad de sujetos.
    - 4.2.3.Obligaciones divisibles e indivisibles.
    - 4.2.4.Obligaciones simplemente conjuntas.
    - 4.2.5.Obligaciones solidarias.
  - 4.3. Responsabilidad de los socios en el contrato de consorcio.
    - 4.3.1.La corresponsabilidad del Ecuador por la contaminación ambiental.
5. Conclusiones y recomendaciones.
6. Bibliografía.
7. Anexos.
  - 7.1. Sentencia de primera instancia de la Corte Provincial de Sucumbíos.
  - 7.2. Sentencia de segunda instancia de la Corte Provincial de Sucumbíos.
  - 7.3. Primer laudo interino en el arbitraje ante el Tribunal Arbitral de la Haya.
  - 7.4. Segundo laudo interino en el arbitraje ante el Tribunal Arbitral de la Haya.
  - 7.5. Tercer laudo interino en el arbitraje ante el Tribunal Arbitral de la Haya.
  - 7.6. Cuarto laudo interino en el arbitraje ante el Tribunal Arbitral de la Haya.

- 7.7. Tratado entre la República del Ecuador y los Estados Unidos de América sobre promoción y la protección de inversiones.
- 7.8. Alegato de Texaco solicitando desechen la demanda interpuesta ante la Corte Distrital de Nueva York
- 7.9. Sentencia de la Corte Distrital de Nueva York desechando la demanda de María Aguinda en contra de Texaco Inc.

## **Abstract**

La principal fuente de ingreso que tiene Ecuador es el petróleo, en la actualidad operan diecinueve empresas las cuales, durante el 2012, se perforaron 293 pozos de los cuales se extrajeron un total de 184'321.320 barriles de crudo. Las primeras perforaciones fueron realizadas en la Península de Santa Elena principalmente por la compañía británica Anglo Ecuadorian Oilfields y sus subsidiarias ecuatorianas pero no fue hasta los 60 que se descubrió petróleo en la Amazonía. Texaco fue una de las primeras empresas que extrajeron crudo en la

Amazonía y fue quien operó los pozos petroleros más grandes del país. En 1974 CEPE adquiere el 25% de los derechos y acciones de esta concesión y dos años más tarde al comprar sus acciones a Gulf Ecuadorian Oil obtiene el 62.5% del consorcio. Durante este tiempo en el mundo se daban cambios en el pensamiento en relación a la importancia de la naturaleza para la vida del hombre y eso se vio reflejado en la Constitución política del Ecuador de 1998 que propuso el desarrollo sustentable y se instauró como una política que se conserva hasta la actualidad y como una de sus consecuencias principales fue la promulgación de la Ley de Gestión Ambiental y la implementación de la condena por daños ambientales. Las operaciones de Texaco supuestamente causaron una grave contaminación al ambiente y consecuentemente daños a las personas y como consecuencia de estos hechos en 1993 se demandó a la empresa en las cortes estadounidenses y después de diez años el juicio empezó a tramitarse en el Ecuador. El 14 de febrero de 2011 se dictó sentencia condenatoria a la petrolera y se ordenó pagar cerca de 18 mil millones de dólares. Texaco ha planteado una gran cantidad de excepciones para alegar la nulidad del proceso, los principales son que Chevron no es el legítimo contradictor porque nunca realizó actividades en el país y que no puede ser considerada como heredera de las obligaciones de Texaco porque nunca ocurrió una fusión entre las empresas, otra excepción importante es que la empresa no actuó sola sino que lo hicieron en un consorcio con CEPE y después con Petroecuador. Los conformantes de un consorcio en nuestra legislación y en las de los países vecinos, por regla general, tienen responsabilidad solidaria por las obligaciones que se deriven de sus actuaciones, en el caso de CEPE y Texaco la responsabilidad no fue solidaria ya que se dispuso que fuera de esta manera mediante un Decreto Supremo y por esta razón fue posible proseguir con el proceso y sentenciar a Chevron sin necesidad de que Petroecuador actúe en el juicio, pero este Decreto Supremo fue derogado unos meses después de que se haya dictado la sentencia de primera instancia por lo que la responsabilidad volvió a ser solidaria, tal y como estaba en el contrato de 1973, y por esta razón si Texaco llega a cumplir la condena está en su derecho el repetir en contra de Petroecuador por la cuota de su responsabilidad.

## **Abreviaturas**



Ministerio de Recursos Naturales no Renovables	MRNnR
Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente	PNUMA
Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana	CEPE
Código Civil	CC
Reglamento Ambiental para las Operaciones Hidrocarburíferas en el Ecuador	RAOH
Sistema de Oleoducto Transecuatoriano	SOTE
Reglamento Sustitutivo al Reglamento de Operaciones Ambientales	RAO
Texaco Petroleum Company	Texpet

## Introducción

En 1993 en nombre de 30.000 pobladores de la zona amazónica del Ecuador María Aguinda y otros 75 ciudadanos, con el abogado Pablo Fajardo a la cabeza, interpusieron una demanda en contra de Texaco Petroleum ante la Corte de White Pains, Nueva York, acusándola de haber contaminado el ambiente y afectado a la salud de los pobladores, debido al uso de tecnología obsoleta durante sus operaciones petroleras en Ecuador y su desinterés por el medio ambiente. Se estimó que la

empresa petrolera había arrojado a suelos, esteros y ríos un aproximado de 19 mil millones de galones de residuos tóxicos y 17 mil millones de galones de petróleo<sup>1</sup>.

Finalmente después de nueve años, el 16 de agosto de 2002, por petición de Chevron<sup>2</sup>, el Juez Rokoff ordenó que se envíe el proceso al Ecuador basado en “*forum non conveniens*” y porque este caso tenía serias implicaciones para las relaciones diplomáticas entre los dos Estados. El Juicio pasó a sustanciarse ante las cortes de Sucumbíos.

Después de 9 años de iniciado el proceso en el Ecuador, el 14 de febrero de 2011, la Corte Provincial de Sucumbíos condenó a Chevron Corporation al pago de \$600`000.000.oo para la limpieza de aguas subterráneas, \$5396`160.000.oo para la recuperación del suelo al interior de las piscinas de formación, \$200`000.000.oo para la recuperación de especies de flora y fauna del lugar, \$150`000.000.oo para la recuperación del agua y la construcción de acueductos que transporten agua para el consumo humano, \$1400`000.000.oo para cubrir las necesidades de salud de los pobladores de la zona y en “800`000.000.oo para tratamiento de personas con cáncer, \$100`000.000.oo para la implementación de reconstrucción comunitaria y reafirmación étnica y el equivalente al 100% de la condena como daños punitivos. Los valores antes mencionados suman una condena para Chevron Corporation de al rededor 18 mil millones de dólares. En segunda instancia se ratificó la condena. Actualmente este proceso en contra de Chevron Corporation está siendo sustanciada ante la Corte Nacional de Justicia pero al momento de ser aceptada la compañía no rindió la caución debida por lo que la sentencia se hizo ejecutable.

Con relación a la mencionada sentencia Chevron alegó que no puede ser juzgada porque nunca operó en el Ecuador y nunca hubo una fusión entre Chevron y Texaco, otra de las excepciones planteadas fue que en el momento en que Texaco realizó sus actividades de explotación hidrocarburífera en el Ecuador no existían normas que le obligaran a realizar una reparación al ambiente o que le ordenaran que sus acciones debían estar encaminadas hacia un desarrollo sustentable como lo establece en la

---

1 Según Pablo Fajardo “era una práctica operacional de Texaco dirigir siempre las aguas de formación, los desechos hacia los causes naturales”.

Joe Berlinger, 2009, *Crude* (Documental), Red Envelope Entertainment productions.

2 Texaco Petroleum fue absorbida por Chevron en 2001, para esta fecha la demanda ya tenía 8 años, por lo que Chevron heredó este problema legal.



actualidad el artículo primero de la Ley de Hidrocarburos y el artículo 3 de la Ley de Gestión Ambiental<sup>3</sup>, entre otros.

Otro de los puntos en los que Chevron basa su defensa es que no actuó solo durante todos esos años, sino que desde el año de 1974 CEPE formó parte del consorcio; primero tuvo una participación mínima del 25% pero luego de comparar las acciones de Gulf Oil en 1976 se volvió el socio mayoritario y pasó a controlar el 62.5% del consorcio y por lo tanto Petroecuador, sucesora en derecho de CEPE, debería haber sido citado y comparecido en el proceso.

Al momento en que Texaco abandonó el país por la caducidad de su contrato se le exigió que cumpla un programa de remediación ambiental con el fin de que el impacto que las actividades de extracción que realizó estas empresas sea el mínimo. Este programa tuvo un costo de 40 millones se inició en 1995<sup>4</sup> y se completó al final del verano de 1998<sup>5</sup>. El 30 de septiembre de 1998, el Ministro de Energía y Minas de Ecuador, el Presidente de Petroecuador y el Gerente General de Petroproducción firmaron la "Liberación Final de Demandas y Entrega de Equipos". Este acuerdo reconocía que Texaco Petroleum cumplió a cabalidad con todas las obligaciones establecidas en el contrato de remediación firmado en 1995<sup>6</sup>. Pero tanto este plan de remediación ambiental como sus resultados fueron duramente cuestionados por su alcance limitado y falta de transparencia.

Esta sentencia se da por daños ambientales, esta es una institución relativamente nueva para el sistema ecuatoriano ya que nace en 1999 con la Ley de Gestión Ambiental, esta Ley se da debido a los cambios que la Constitución Política del

---

3 La sentencia de Primera Instancia determina la responsabilidad de Chevron en base a este artículo.

4 Debido a que el petróleo se convirtió en la base de la economía ecuatoriana, cada vez las explotaciones eran más grandes y más numerosas y se empezaron a notar los primeros estragos en la naturaleza en las zonas donde se realizaba este tipo de actividades; es por ello que en 1995 se expide el "Reglamento Ambiental para las Operaciones Hidrocarburíferas en el Ecuador", norma que intenta proteger al ambiente y abogar por una explotación con más conciencia.

5 S.D. "Información sobre las actividades pasadas de Texaco Petroleum Company en Ecuador", acceso en: 22/09/2012, disponible en: <http://www.texaco.com>

6 Ibíd.

Ecuador de 1998 crea por la adopción del principio de desarrollo sostenible su artículo 248.

Chevron fue juzgada y condenada por las infracciones que cometió durante sus actividades en la Amazonía, pero la empresa operó conjuntamente con CEPE y luego con Petroecuador. La responsabilidad de los socios en un consorcio es por regla general solidaria, pero en este caso no era así debido a un Decreto Supremo dictado al momento en el que CEPE adquirió las obligaciones de Gulf suprimía cualquier tipo de responsabilidad solidaria entre los consorciados, pero este Decreto fue derogado en agosto del 2011 haciendo que la responsabilidad vuelva a ser solidaria por lo que si Chevron cumple con la sentencia podría repetir en contra de Petroecuador por su cuota de responsabilidad basándose en la relación que interdeudores que existe en la responsabilidad solidaria.

A nivel social es importante conocer este juicio ya que es la condena más cuantiosa que alguna vez se haya hecho en el Ecuador y versa sobre un tema nuevo, la contaminación al ambiente y la indemnización para los pobladores de la zona por los perjuicios sufridos nacidos en esta afectación al ambiente, también si la sentencia es ratificada en todas sus partes por la Corte Nacional deja abierta la posibilidad de imponer daños punitivos en futuros juicios. También es importante desde un punto de vista político y económico ya que el petróleo es la principal fuente de ingreso de nuestro país y las empresas petroleras han sido muy poderosas y casi no han tenido juicios importantes al interior de nuestro país. Por último también me parece muy importante resaltar que el Estado ecuatoriano también operó en esa zona y que por lo tanto también tiene responsabilidad por los daños causados y debe indemnizar a los afectados en lo que le corresponda.

Personalmente este tema me interesa mucho ya que no trata únicamente materias reaccionadas con la ciencia jurídica, sino que también temas antropológicos ya que afectó a un sector de nuestro país que es reconocido mundialmente por su naturaleza exuberante y en donde viven comunidades indígenas y como consecuencia de este sufrimiento surgió una demanda que en un principio tenía 30 000 firmas de afectados la cual fue patrocinada principalmente por una persona que pertenece a la zona donde Texaco operó y que estudió exclusivamente para plantear este juicio; también me parece muy interesante estudiar la influencia e importancia que la historia petrolera ha tenido en nuestra legislación y cómo este tema sumado a los movimientos ecologistas

de la última mitad del siglo XX influyeron para crear una de las más novedosas legislaciones en materia ambiental del planeta al reconocer a la naturaleza como sujeto de derecho.

En la presente investigación se analizará desde el punto dogmático, exegético y el jurídico la sentencia condenatoria en contra de Chevron, tomando en cuenta la historia petrolera ecuatoriana, las primeras concesiones a las multinacionales en la Amazonía, cómo llega Texaco a ser propietario y explotar las primeras hectáreas en la selva, así como la creación de la Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana y su actuación en el manejo de hidrocarburos en el Ecuador, particularmente en el Consorcio CEPE-Texaco y a Petroecuador como el sucesor en el derecho de CEPE, también la evolución de la legislación aplicable al tema de hidrocarburos, las concepciones de ambiente, responsabilidad y daño con la finalidad de diferenciar la responsabilidad y daños civil del ambiental y analizar cómo son aplicados estos conceptos en el juicio y en la legislación.

También se estudiará la demanda arbitral que planteo Chevron en contra del Ecuador y el derecho de repetición que la empresa estadounidense tiene en contra de nuestro país dado que las operaciones de extracción hidrocarburíferas las realizó conjuntamente con CEPE y después operó en esa zona Petroecuador, empresa que existe hasta la actualidad.

## 1. CONTRATOS HIDROCARBURÍFERON EN EL ECUADOR

### 1.1 ***Historia hidrocarburífera e Incidencia económica y política del petróleo en el país.***

El petróleo impulsó la economía y calidad de vida de todos los ecuatorianos; transformó la pobre economía agraria de nuestro país en una rica economía a base del petróleo (Acosta, 1995: 103-112).

Desde tiempos de la conquista el continente americano fue un exportador de productos primarios agrícolas basado en el modelo de encomiendas que utilizaban, principalmente, la mano de obra indígena o esclava. Cuando se independizó el Ecuador las encomiendas y posteriormente la esclavitud fueron abolidos<sup>7</sup>. Pero esto no fue una realidad completa porque la batalla por la independencia fue una revolución criolla, por lo que los indígenas no cambiaron mayormente su situación, lo que les ataba con el concertaje ahora los ataba con las Haciendas<sup>8</sup> (Acosta, 1995: 24). En la costa este modelo de apropiación de las tierras y explotación del campesino, por su endeudamiento eterno con el terrateniente, permitieron que se pongan las bases para el modelo cacaotero y la conformación de la oligarquía costeña a finales del siglo XIX.

En las primeras décadas de vida de la República, el Ecuador, se convierte en el mayor productor mundial de cacao y este dinero permite que las oligarquías entren el negocio bancario creando así la plutocracia. El dinero proveniente del cacao ayuda a la recuperación económica del Ecuador aportando 9'761.100 de dólares, durante esos años también se produce banano, cascarilla y caucho, productos que fueron la base de la economía ecuatoriana.

La economía del Ecuador cambia de una manera radical con el descubrimiento de petróleo en suelo ecuatoriano. Las primeras exploraciones se dan en el litoral, en 1878

---

7 el modelo de encomiendas se consideró inhumano por las condiciones bajo las cuales se obligaba a trabajar a los indios y la esclavitud fue abolida por el presidente Urbina en 1851

8 La Constitución de 1896 llamaba una esclavitud disimulada a los indios concertos.

se otorga autorizó a M.G. Mier la extracción de petróleo y otras bituminosas en la parroquia de Santa Elena, el ciudadano colombiano gozó de algunos beneficios como la prohibición de que el Estado permita el establecimiento de otras empresas en la Península, exoneración de impuestos, entre otras (Aráuz, 2009: 210-212).

Hasta 1911 se otorgan varias concesiones más, entre ellos podemos nombrar a Salvatore Viggiani, la familia Medina Pérez que recibió la autorización para explotar 23 yacimientos y se funda la empresa Concepción Ecuador Oil Limited, que tiempo después firmaría un contrato de Join Venture con la empresa británica Carlton Granville Dunne<sup>9</sup>; también se otorga una concesión a favor de Francisco Illescas<sup>10</sup>, un abogado que especuló creando varias empresas que recibían concesiones y luego traspasaba estas a otras multinacionales, principalmente a Anglo (Galarza, 1974: 294). El cinco de noviembre de 1911 se perfora el pozo Ancón 1 del que se extrajo petróleo satisfactoriamente (Petroecuador, 1998: 12).

En Londres en el año de 1919 se funda la empresa Anglo Ecuatorian Oilfields, quien perforó el pozo Ancón 4 en 1921 con una producción de treinta barriles diarios. Esta empresa recibió traspasos de acciones de una manera irregular en 1923 y 1927 de parte de las empresas Mine Williamson al Co.<sup>11</sup> y la Sociedad Comercial Anglo Ecuatoriana<sup>12</sup>.

Mientras se extraía petróleo en Santa Elena se descubrieron indicios de posibles yacimientos ubicados en el Oriente ecuatoriano, debido a esto en 1923 la empresa Leonard Exploration Co., fundada en New York y subsidiaria de la Standar Oil, recibió una concesión de 2.5 millones de hectáreas de la Amazonía para efectuar una exploración en busca de petróleo (Acosta, 1995: 223) pero no llega a entregar ningún

---

9 La empresa accedió a un contrato de arrendamiento en 1909 según lo dispuesto por el Código de Minería.

10 Illescas recibió los derechos de explotación que le fueron concedidos a Viggiani y él a su vez los traspasó a la empresa Carolina Oil Company que mantuvo la concesión hasta 1971.

Petroecuador, "petróleo en el Ecuador", Disponible en: <http://www.eppetroecuador.ec>, acceso en: 12/10/12

11 Empresa fundad en Guayaquil en 1916.

12 Esta cesión está en el Registro Oficial No. 448 de 27 de septiembre de 1927. Este es un Decreto de tres artículos, en el primero se establecen todas las minas que se van a traspasar a la empresa británica, suman un total de 66 minas que son objeto de la cesión. El segundo artículo establece que Anglo Ecuatorian Oilfields Limited tiene un plazo de dos años para poner a producir las minas cedidas y el tercer artículo designa como encargado del fiel cumplimiento de este contrato al Ministro de Hacienda y Crédito Público.

resultado porque su concesión fue revocada por una deuda con el Estado. En 1940 se le otorgaron 10 millones de hectáreas, aun precio de 10 centavos de sucre por hectárea, a la compañía Anglo Saxxon Petroleum, que era una compañía fantasma creado por la Royal Dutch Shell<sup>13</sup>. Concurridos de ocho años de estudio se publicó el resultado, según la empresa no se encontró petróleo en la Amazonía<sup>14</sup> por lo que se devuelve parte de la concesión al Estado, esto llevó a que el presidente Plaza declare en 1952 que el *“Oriente es un mito y que el destino es quien ha querido que no seamos un país petrolero sino agrícola”* (Galarza, 1975: 144).

Según Galarza desde que se hicieron los primeros estudios se descubrieron yacimientos petroleros pero que no se hicieron públicos los hallazgos por intereses particulares y especulación internacional y acusa al presidente de ese entonces de servir a las petroleras. Este historiador relata que los obreros que trabajaron con la empresa británica tenían historias sobre la perforación y extracción de petróleo, también existían testimonios de legisladores y otros políticos que habían presenciado los trabajos en el oriente, además establece otras pruebas como comunicaciones dirigidas al Presidente por parte de altos mandos de las Fuerzas Armadas y el comunicado enviado por el gobernador de Napo, Pablo Burbano de Lara en el diario el comercio 11 de noviembre de 1921 y el informe del gerente general de la Shell, Hans Tschopp en 1944 afirmando que en el oriente ecuatoriano existen grandes yacimientos de petróleo correspondientes a los periodos triásico y jurásico (Galarza, 1975: 140-154).

De vuelta en el litoral, se otorgaron concesiones la California Oil Company para la explotación de petróleo en el Golfo de Guayaquil sin resultados positivos. Más tarde la Anglo recibe 42 mil hectáreas por cuarenta años para la explotación de petróleo y luego en 1965 se amplía en 491 000 hectáreas.

---

13 Esta compañía nace de la fusión entre Shell y Royal Dutch, orquestada por Henry Deterding.

14 En 1946 la Shell extrae del pozo exploratorio Vuano 1 petróleo catalogado como no comerciable (Banco Central, 1990: 2)

Las concesiones y las exoneraciones<sup>15</sup> permitieron a la empresa realizar durante los

0-50 km	11% del producto neto
50-100 km	10% del producto neto
100-150 km	9% del producto neto
150-200 km	8% del producto neto
200-300 km	7% del producto neto
300-600 km	6% del producto neto
600 km en adelante	5% del producto neto

1940 y 1967 más de 2000 perforaciones, extraer crudo con casi el 100% de la renta sin retribuir casi nada al gobierno ecuatoriano<sup>16</sup> y tener el monopolio de la comercialización de gasolina al interior del país (Llanes, 2004: 58-64).

El 26 de agosto de 1961 durante el gobierno de Velasco Ibarra, mediante Decreto Ejecutivo 1401 publicado en el R.O. de 18 de agosto del mismo año, se otorgó una concesión en la Amazonía ecuatoriana, a la empresa Minas y Petróleos del Ecuador S.A. la cual fue fundada por un ciudadano austríaco llamado Howard Strouth. Esta concesión tuvo una extensión de 4 millones 350 mil hectáreas en la selva amazónica, a un canon de 100 mil sucres al año, lo que resulta en 4 centavos de sucre por cada hectárea<sup>17</sup> y con una duración de de 40 años prorrogable por 10 años más<sup>18</sup>. Las regalías se pactaban según la distancia del yacimiento con referencia al puerto marítimo más cercano de acuerdo con la siguiente tabla:

---

15 Una de los contratos por los cuales se le da exoneraciones a la empresa está recogido en el R.O no. 79 de 5 de diciembre de 1924. Anglo Ecuatorian prestó 20 mil libras esterlinas al gobierno ecuatoriano y como consecuencia se le otorgaron una serie de beneficios como el 15 sucres al año por cada concesión y la exoneración de entregar las regalías al Estado por sus extracciones de gas y petróleo hasta que se devengue el capital y los intereses del préstamo realizado.

16 Según Galarza la Anglo siempre tuvo exoneraciones y tratos preferentes en impuestos. El historiador nos da como ejemplo el Decreto No. 2840 promulgado por la Junta Militar, en este se le otorgó por 50 años exoneración para la importación de equipos.

17 Clausula vigésima primera del contrato

18 Clausula quinta de contrato.

El cálculo que se aplicaba para determinar el valor de unidad de crudo se obtenía restando el costo del transporte hasta el puerto en Nueva York del el valor del petróleo correspondiente al trimestre anterior a nivel mundial<sup>19</sup>.

Esta empresa repartió las tierras de su concesión entre varias compañías extranjeras y otras tantas fantasmas creada por la misma Minas y Petróleos, la mayoría de estas transacciones se realizaban sin la autorización y conocimiento del gobierno Ecuatoriano (Llanes, 2004: 60).

Aunque la industria del petróleo ya había nacido en el Ecuador todavía no tomaba su protagonismo en el presupuesto de Estado, las principales fuentes de ingreso seguían siendo productos agrarios como el cacao, el café y en especial el banano que fue el producto más importante de la economía ecuatoriana hasta el año 1972<sup>20</sup>.

El 5 de febrero de 1964, se celebró un contrato de concesión por el cual se le entrega a Texaco Petroleum Company 1 millón 450 mil hectáreas en la Amazonía para que

---

19 Este es un método que desfavorece al Estado completamente ya que el territorio de la concesión estaba ubicado por el Alto Napo que está aproximadamente a unos 600 km del puerto marítimo de Guayaquil y la manera de calcular el precio de la unidad de crudo es también muy poco beneficiosa para el Estado porque pagábamos el transporte del crudo hasta su lugar de destino. Hoy en día las exportaciones del petróleo son el FOB, esto quiere decir que la mercadería es puesta en el transporte y el costo y riesgo del transporte es del comprador.

20 Banco Central, Boletín Anuario, 1970, 1980.



realice tareas de exploración y explotación en el mismo contrato se autoriza para que transfiera parte de estas acciones y tierras a la compañía Gulf Oil formando un consorcio.

Otro de los casos “más lesivos de corrupción junto con Minas y Petróleos” (Llanes, 2004: 59) es el del Consorcio Petrolífico Norteamericano ADA. Durante el gobierno de Otto Arosemena se dieron una serie de concesiones con un total de 18 mil km<sup>2</sup> sobre el mar territorial del Ecuador ubicado en el golfo de Guayaquil, a favor del Geólogo de Shannon Wolfe, estas concesiones son traspasadas luego al consorcio de la ADA<sup>21</sup> (Galarza, 1970: 190-202). En esta adjudicación se observan ciertas irregularidades, por ejemplo se desechan los informes técnicos del Ministerio sobre las imposibilidades de las empresas para explotar el área, algunos personeros de las compañías no tenían capacidad jurídica o no existían en el Registro Civil, el Presidente de la República mandó a imprimir menos Registro Oficiales que contenían esto decretos en un intento por ocultar esta adjudicación, entre otras (Galarza, 1970: 418-426)

El 1967 se perforó el pozo Lago Agrio 1 con una producción de 2 640 barriles diarios y explora los yacimientos Sacha y Shushufindi, dando inicio al Boom Petrolero.

A finales de la década de los 60 el petróleo todavía no tenía gran relevancia en el Presupuesto General pero esto cambia drásticamente con la firma de nuevos contratos, ocasionando que en 1972 la producción sea de 78 100 barriles diarios lo que significó 18,2 millones de dólares en exportaciones<sup>22</sup>.

En 1972 la empresa petrolera Texaco<sup>23</sup> finalizó la construcción del Sistema de Oleoducto Transecuatoriano (SOTE), el ducto empezaba en Lago Agrio y terminaba en el puerto de Balao en Esmeraldas, la empresa texana invirtió 150 millones de dólares y

---

21 Son 7 compañías las que conforman el Consorcio ADA:

- Compañía Minera Bolívar.
- Compañía Eagle Ecuador.
- Compañía Santa Elena S.A.
- Compañía Guayas.
- Compañía Humboldt.
- Compañía Traserco.
- Compañía Ada de Exploración petrolera.

22 Comparado con la producción de 1971 que no superaba los cuatro mil barriles y aportaba a la economía ecuatoriana con 600 mil dólares al año.

23 La contratista que la empresa utilizó para la construcción del oleoducto fue William Brothers.

cobraba regalías en conjunto con el Estado por el uso del oleoducto<sup>24</sup>. La inauguración fue hecha el 26 de junio del mismo año, se realizó una ceremonia para recibir el arribo del primer barril de petróleo, en esta participó el Presidente Guillermo Rodríguez Lara, los Ministros de Recursos Naturales de Defensa y de Finanzas; René Bucaram y Mauricio Pérez a nombre de Texaco y Ernesto Ochoa como representante de Gulf<sup>25</sup>.

En este mismo año entró a regir la ley de Hidrocarburos y a Ley de creación de la Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana (CEPE).

El 4 de Agosto de 1973 se celebró otro contrato con el Consorcio Texaco-Gulf y se incluyó la posibilidad de que CEPE participe con el 25% de las acciones del consorcio.

En 1974 el precio del barril se situó en 13.2 dólares, el precio más alto de nuestra historia, esto significó 887,609.30 millones de dólares en nuestro PIB y una equivalencia de 17% del mismo. Las exportaciones siguieron creciendo aceleradamente durante toda la década, pasaron de 190 millones de dólares en 1970 a más de 1300 millones de dólares de 1977. Durante el mismo periodo el Presupuesto General del Estado pasó de 5000 millones de sucres a 27 mil millones en 1977 y el PIB aumentó de 1062 millones de dólares a 13946 millones de dólares.

Dada la cantidad de petróleo exportado nació la necesidad de tener una refinería que nos permita exportar un crudo con una calidad superior y por ende con un precio mayor. La refinería se construyó en Esmeraldas mediante la adjudicación de un contrato para tal efecto el 19 de marzo de 1974 a favor del consorcio japonés Sumitomo Chiyoda (Petroecuador, 1998: 24-26).

En el 75 CEPE perfora el primer pozo petrolero, 18-B Fanny, en la Amazonía y extrae 2066 barriles diarios.

Entre 1972 y 1980 se produjeron 591'710 000 de barriles de crudo<sup>26</sup> y el ingreso per cápita subió un 3,3%; pero junto con la estabilidad que nos producía la bonanza del petróleo también creció la deuda externa ya que debido a la economía de esos años las potencias no escatimaban al momento de ofrecer créditos, es así que a comienzo

---

24 El oleoducto tiene una capacidad de transporte de 360 000 barriles, con una longitud de 497,7 km y tiene seis estaciones de bombeo.

25 Cinemateca Nacional, El primer barril de petróleo 1972, 1972.

26 Informe de Petroecuador por 25 años de actividad hidrocarburífera en el Ecuador.

de 1970 la deuda era de 241.5 millones de dólares y a finales de 1980 se incrementó hasta llegar 5,868.2 millones, esta representaba el 42% del PIB de ese año.

Al finalizar la década del 70 un total de 10'218.327 hectáreas estaban concesionadas a favor de de petroleras, esto equivale a un tercio del territorio ecuatoriano.

El Boom petrolero termina a comienzos de los 80 y el Ecuador empezó una crisis debido a la deuda contraída en la década anterior, a la concentración de riqueza en pocas manos, las políticas neoliberales y mala administración del Estado, a esto se suma la caída en el precio del petróleo en 1984 a 12 dólares, esto era la tercera parte del costo de años anteriores, y se mantuvo inferior a 20 dólares por muchos años más<sup>27</sup> (Acosta, 1995: 141-145).

CEPE continuó con sus actividades y durante la década de 1980 perforó 82 pozos en 48 yacimientos, se extrajeron 74.8 millones de barriles en un inicio y con un auge en 1988 de 112.6 millones de barriles explotados<sup>28</sup>. En 1989 durante el gobierno de Borja, mediante Ley Especial No. 45 del 26 de septiembre, se creó Petroecuador con una matriz y seis filiales, de las cuales tres eran permanentes: Petroproducción, Petrocomercial y Petroindustrial<sup>29</sup>; y tres eran temporales: Petropenínsula, Petroamazonas y Petrotransporte.

Esta ley define a Petroecuador como una empresa pública que tiene personalidad jurídica, patrimonio propio, autonomía administrativa, económica, financiera y operativa<sup>30</sup>. Petroecuador entonces reemplaza a CEPE y se le transfieren todos los derechos, obligaciones, situaciones y hechos legales que la empresa haya adquirido durante su tiempo de existencia<sup>31</sup>. El consorcio pasó a llamarse Petroecuador-Exxon.

---

27 Llegó a menos de 9 dólares por barril en julio de 1986.

28CEPE tuvo un promedio de producción anual, durante los 80s, de 60 millones de barriles.

29 PETROPRODUCCIÓN: Tiene como misión explotar las cuencas sedimentarias, operar y explotar los campos hidrocarburíferos asignados a PETROECUADOR, e incrementar las reservas y transportar el petróleo y gas hasta los centros principales de almacenamientos.

PETROINDUSTRIAL: refina los hidrocarburos para producir derivados dirigidos a satiafacer las exigencias del mercado interno.

PETROCOMERCIAL: Se responsabiliza del transporte, almacenamiento y comercialización de combustibles; es la responsable de garantizar el oportuno abastecimiento de los derivados del petróleo a todo el territorio ecuatoriano.

30 Artículo 1 y 2 del la Ley Especial de Petroecuador.

31 Art.22 Ibíd.

y cubre una superficie de 442.965 hectáreas y con una producción diaria de 213840 barriles diarios (Kimerling, 1993: 20-22). La empresa estadounidense traspasó todas sus operaciones hidrocarburíferas a Petroecuador en 1990 y conservó su 37,5% de las acciones hasta 1992, año en el que terminó su concesión y de esta manera el Estado ecuatoriano se transformó en el mayor productor de crudo del país y continúa con esa calidad hasta la actualidad<sup>32</sup>.

Esta década se cerró con una inflación del 75,6% (Acosta, 1995: 111) y con un ingreso proveniente del petróleo muy bajo debido a que la cotización del barril está entre 15 y 21 dólares (Kimerling, 1993: 21-22). El ingreso per cápita disminuyó un 17%, desde 1982 a 1989.

A comienzos de 1990 se crea la Dirección Nacional Del Medio Ambiente (DINAMA) por parte del Ministerio de Energía y Minas como un intento de controlar la contaminación producida por las compañías petroleras pero la propuesta no fue concebida de una manera en la que pueda cumplir con funciones de control y regulación porque el presupuesto otorgado para la unidad era muy poco lo que ocasionaba problemas funcionales<sup>33</sup>. Tiempo después, en un intento por controlar y regular el tema socio-ambiental, se creó la Unidad Ambiental Minera como órgano de la Dirección Nacional Minera para que realice los *“estudios, programas, planes de manejo, auditorías y presupuestos ambientales, que presenten los titulares de derechos mineros respecto de sus concesiones mineras o plantas de beneficio, fundición y refinación”*<sup>34</sup>, pero este órgano tenía problemas funcionales para realizar sus tareas de monitoreo socio-ambiental debido a que jerárquicamente dependía de Dirección Nacional Minera pero operativamente seguía los mandatos de la Subsecretaría de Protección Ambiental del Ministerio de Energía y Minas. Es por esto que mediante Decreto Ejecutivo No. 833 29 de diciembre del 2007 se creó la Dirección Nacional de Protección Ambiental Minera (DINAPAM), adscrita a la Subsecretaría de Protección Ambiental del Ministerio de Minas y Petróleos, para que sustituya en todas sus funciones a la Unidad Ambiental Minera, esto funcionó de esta manera hasta el 23 de marzo de 2009 cuando mediante

---

32 Controla el 71.35% de la producción nacional, según datos de la Secretaría de Hidrocarburos para el año 2011.

33 El presupuesto para 1990 fue de 10 000 dólares (Kimerling, 1993: 81).

34 Artículo 67 del Reglamento General Sustitutivo del Reglamento General de la Ley de Minería, Registro Oficial No. 307 de 17 de abril del 2001.

Decreto Ejecutivo No. 1630 se transfirieron todas las funciones de la DINAPAM al Ministerio del Ambiente.

En el año de 1993, se interpusieron dos demandas en contra de Texaco ante Cortes estadounidenses, la primera fue una interpuesta el 31 de agosto en Texas y la segunda acción el 3 de noviembre en Nueva York. La primera fue desestimada un año más tarde por no existir pruebas contundentes pero la demanda ante las Cortes de Nueva York trasciende y es esta la que logra una sentencia favorable en las Cortes ecuatorianas años más tarde.

En 1995 se modifican los contratos de prestación de servicios por los de participación esto ocasionó que las empresas privadas pasaran de exportar 2,5 millones de barriles en 1992 a 7,5 millones de barriles en 1995<sup>35</sup> (Llanes, 2004: 75). Por ejemplo el Estado suscribió un contrato de este tipo con City Oriente en 1995, este contrato amplió el tiempo de explotación para la empresa a 20 años desde la firma del contrato, y las regalías eran mucho menores para el Ecuador ya que pasó a recibir sólo un 24%; con otros sucedió lo mismo, como es el caso de los bloques 7, 14, 15 y 16. Como resultado de esta nueva modalidad de contratación y nuevos contratos firmados entre 1996 y 2000 las petroleras privadas se llevaron un promedio del 79.2% de la distribución de las ganancias de la venta del crudo mientras que el Estado sólo el 20.8%.

El 1996 se crea el Ministerio del Ambiente mediante Decreto Ejecutivo No. 195 publicado en el Suplemento del R.O. del 4 de octubre, las consideraciones que se tomaron para decidir la creación de este Ministerio fue la influencia que la actividad humana ha provocado en la naturaleza por la extracción inadecuada de los recursos naturales y que la Constitución Política del Ecuador de su tiempo ya establecía el derecho a un ambiente sano y perdurable para los ciudadanos<sup>36</sup>. Este Ministerio tiene como objetivo principal el regular y crear políticas ambientales logrando la creación de una conciencia en el pueblo ecuatoriano encaminada al desarrollo sustentable.

La producción de petróleo para 1997 siguió siendo controlada principalmente por Petroproducción con un 77%, y la cantidad de barriles extraídos fueron similares a

---

35 Por ejemplo el Estado suscribió un contrato de este tipo con City Oriente en 1995, este contrato amplió el tiempo de explotación para la empresa a 20 años desde la firma del contrato, y las regalías eran mucho menores para el Ecuador ya que pasó a recibir sólo un 24%. Lo rescatable de este contrato es que tenía muchas más obligaciones de carácter ambiental.

36 Art. 22 Constitución 1979.

otros años y el precio del barril se mantuvo en un promedio de 15 dólares (Petroecuador, 1998: 45). Pero en 1998 el precio del barril bajó a 9.15 dólares lo que produjo que los ingresos por este producto cayeran drásticamente, pasamos de percibir 1557,266 millones de dólares en 1997 a 922 millones en 1998<sup>37</sup> lo que afectó mucho al presupuesto central y esto se sumó a la inflación que mantenía un crecimiento constante aproximado del 40%, creando un escenario para una crisis.

En 1999 estalló la crisis bancaria, la falta de liquidez en el mercado ocasionó que se imprima papel moneda sin reparar en que esto acrecentaría la inflación que llegó a más del 50% en ese año. El 11 de marzo el Presidente Jamil Mahuad decretó el feriado bancario y bancos como el Progreso y Filambanco quiebran perjudicando a muchos ecuatorianos.

En ese año y en el siguiente muchas empresas petroleras no pagaron Impuesto a la Renta porque declaran pérdida, entre ellas podemos nombrar a City, Repsol YPF, Vintage Oil; también el Presidente de la República exoneró en ese mismo año a las petroleras del pago del IVA en contratos de exploración, explotación y transporte de hidrocarburos y otros incentivos tributarios para aquellas empresas que reinvirtieran parte de sus utilidades se es exoneraría del pago en 10% de su impuesto. Llanes señala que no son totalmente transparente las declaraciones de las petroleras porque según datos el costo de explotación del barril es de 14,08 y 17,69 dólares mientras que según datos de Petroecuador sólo costaba entre 2,44 y 4,02 dólares, no se entiende entonces cómo el costo de producción puede variar tanto en yacimientos con condiciones muy parecidas y también surge la interrogante de por qué siguen las compañías en el país si el costo de producción es más alto que el de venta y señalan pérdidas por dos años consecutivos.

En el 2000 la economía se estabiliza un poco, el Presidente Mahuad anuncia la dolarización y fija que el monto de cambio va ser de veinticinco mil sucres por un dólar, poco después, el 21 de enero, un movimiento popular derroca al mandatario y asume el cargo su vicepresidente Gustavo Noboa. Durante este gobierno se decreta la adopción del dólar como moneda oficial del Ecuador mediante la Ley 2000-4 publicada en el R.O. 34 del 13 de marzo del 2000.

La producción de petróleo fue similar a la de años pasados pero lo que favoreció a esta industria, y a superar la grave situación económica por la que atravesaba nuestra nación, fue el incremento en el precio del barril de petróleo que se disparó a 24.92

---

37 Boletín anual Banco Central

dólares<sup>38</sup>, esto quiere decir que se elevó en un 70% el precio en relación con el año anterior y, según estadísticas del banco central, esto incrementó el ingreso de la exportación de este producto notablemente<sup>39</sup>.

El 23 de noviembre del 2000 mediante Decreto Ejecutivo 969 se autoriza la construcción del Oleoducto de Crudos Pesados (OCP) con el fin de solventar el problema de la pérdida de calidad en el crudo por la mezcla en el transporte a través del SOTE. Para evidenciar el problema de la mezcla de crudos de diferentes calidades, podemos citar estudio realizado por Petroecuador en el que se calcula que las pérdidas por barril debido a esta mezcla es de 2,56 dólares al día por barril, lo que significa una pérdida al año de 89,8 millones de dólares y el gasto por la compra de diluyentes para que el crudo fluya por el SOTE asciende a 700 mil dólares anuales. Para dar una solución a este problema, el 15 de febrero del 2001 se firmó el contrato de autorización entre el Estado y OCP S.A. que es una empresa privada conformada con capital privado<sup>40</sup>. El proyecto costó 1.100 millones de dólares y fue realizado a propia cuenta y riesgo de la contratista. El OCP se completó en el 2003<sup>41</sup>.

Desde 2001 hasta la actualidad el precio del petróleo ha aumentado vertiginosamente debido a las guerras en el medio oriente. Empezando por la guerra en Afganistán con la invasión talibana y luego la estadounidense, la guerra en Irak y las últimas tensiones en esa región por el programa nuclear de Irán y el bloqueo económico impuesto por la Comunidad Europea<sup>42</sup>.

En los últimos tiempos se han dado dos condenas importantes dentro juicio petroleros en el Ecuador el primero fue el juicio de Chevron-Texaco que empezó en el Ecuador

---

38 Estadística petrolera 2000 Secretaría Nacional de Hidrocarburos.

39 1999: 1 479'682.000 USD - 2000: 2'441 423.000 USD

40 OCP, "El Contrato De Autorización Es Beneficioso Para El Estado", disponible en: <http://www.ocpecuador.com> acceso en: 27/10/12

41 El oleoducto pasará a manos del Estado después de 20 años, sin ningún costo. Este es un gran beneficio para el Ecuador ya que además de poder separa el crudo de menos calidad del de mayor el OCP paga anualmente a estado 1.100 millones de dólares más 0.05 dólares por barril que se transporta por el oleoducto; si consideramos que en 2005 se transportaron 58 201 755 esto le dio al Estado un total de 2'910 458 dólares

42 El precio del petróleo del segundo trimestre del 2012 que llegó a 104.87 dólares comparado con los 24,92 dólares que era el precio del barril en el 2000.

en 2003 y que después de 9 años de iniciado el proceso, el 14 de febrero de 2011, la Corte Provincial de Sucumbíos condenó a Chevron Corporation al pago de cerca de 19 mil millones de dólares para hacer trabajos de remediación ambiental en el área afectada.

El segundo gran juicio del Ecuador y una petrolera es el caso de la Occidental Exploration and Production Company, esta empresa venía operando en el Ecuador desde el 21 de mayo de 1995 con un contrato de participación firmado entre Petroecuador y la empresa, el mismo que fue modificado el 21 de mayo de 1999, para la extracción de crudo en los yacimientos "M1", "M2", "U" y "T" en el campo unificado Edén Yuturi y el Campo Unificado Limoncocha. El conflicto empezó en el 2000 cuando la OXY firmó un acuerdo para la transferencia del 40% de las acciones con la compañía AEC, filial de Encana Corporation, y desde entonces pasaron operar conjuntamente los yacimientos petrolíferos.

En el 2004 el Ministro de Energía y Minas solicitó la caducidad del “Contrato Modificadorio de Prestación de Servicios del Contrato de Participación para Explotación de Hidrocarburos en el Bloque No. 15 de la Región Amazónica ecuatoriana” porque el mencionado traspaso de participaciones no se había realizado con la autorización del Ministerio por lo que estaba incumpliendo con el contrato e incurría en una causal para la declaración de caducidad del mismo.

El 15 de mayo del 2006 fue decretada esta caducidad mediante el Proceso Administrativo No. 13812-2005 y dos días después la OXY presentó una solicitud de arbitraje ante el CIADI. El 27 de junio del mismo año se declaró el Estado de Emergencia en los campos que pertenecían a la empresa estadounidense y se ordenó la creación de la Unidad de Administración y Operación Temporal del Bloque 15 y Campos Unificados Edén-Yuturi y Limoncocha, adscrita a la Vicepresidencia de Petroproducción. Esta unidad ejerció las labores de administración, control, coordinación y resolución sobre los aspectos del recurso humano, financiero, operativo, legal y otros inherentes a la actividad de explotación de hidrocarburos relativos a las áreas revertidas al Estado<sup>43</sup> hasta el 29 de mayo de 2008 cuando, mediante el Decreto Ejecutivo No. 1116, se traspasó “de manera inmediata” todas las funciones de administración y control del Bloque 15 a Petroamazonas Ecuador S.A.<sup>44</sup>.

43 Decreto Ejecutivo 1116, publicado en el Registro Oficial No. 359 del 15 de junio de 2008.

44 La creación de esta empresa se dispuso mediante Resolución del Directorio de Petroecuador No. 104-DIR-2007 del 28 de diciembre del 2007, siendo sus dos únicos accionistas Petroecuador y Petroproducción, estos no podían traspasar sus acciones bajo ningún término. Petroamazonas S.A. dejó de existir mediante Decreto Ejecutivo No. 314 y se convirtió en Petroamazonas EP, empresa pública con



Dados estos acontecimientos la empresa estadounidense alegó que no recibió un trato equitativo y justo y que se violó las reglas del Tratado Bilateral de Inversión por haber expropiado sus instalaciones. El Tribunal Internacional le dio la razón a la empresa extranjera y condenó, el 5 de octubre de 2012, al Ecuador al pago de 1769'625.000 dólares<sup>45</sup>.

Actualmente Petroamazonas EP controla el 61% de la producción nacional de hidrocarburos tras haber asumido las labores la operación de los campos que le pertenecían a Petroecuador, Lago Agrio, Shushufindi, Auca, Cuyabeno, Libertador y Pucuna y dos campos de producción de gas Pacóa (Bloque 1) y Amistad (Bloque 6) ubicados en el Golfo de Guayaquil<sup>46</sup>. Esta absorción se realizó amparada en el Decreto Ejecutivo 1351-A del primero de noviembre del 2012 y este proceso de absorción se completó con la expedición del Decreto Ejecutivo Decreto Ejecutivo No. 1351, publicado en Registro Oficial Suplemento 860 de 2 de Enero del 2013.

Para el 2012 existen 19 empresas que explotan petróleo en nuestro país<sup>47</sup>, que han perforado 293 pozos, los cuales han generando un total 184'321.320 de barriles.

## 1.2 ***Evolución de las regulaciones en materia hidrocarburífera en el Ecuador***

Según Aráuz (Araúz, 2009: 208), la historia legislativa en materia petrolera en nuestro país se puede resumir en seis periodos:

- Antecedentes mineros hasta 1921
- Ley sobre Yacimientos o Depósitos de Hidrocarburos 1921-1937
- Ley del Petróleo 1937-1971

---

patrimonio propio, autonomía presupuestaria, financiera, económica, administrativa y de gestión.

45 Procuraduría General Del Estado (2012), Defensa Jurídica de una Decisión soberana y en Derecho, Ediecuatorial, Quito.

46 "Ocho campos petroleros y 3 484 empleados pasarán de Petroecuador a Petroamazonas", disponible en: <http://www.elcomercio.com>, acceso en: 29/01/2013

47 Secretaría de Hidrocarburos, "Mapa de bloques petroleros del ecuador septiembre de 2012", disponible en: <http://www.she.gob.ec> acceso en: 27/10/12

- Ley de Hidrocarburos, aplicación nacionalista 1971-1975
- Reformas a la Ley de Hidrocarburos para las inversiones extranjeras 1976

Al analizar la evolución de la legislación en materia hidrocarburífera podremos observar el cambio de perspectiva que el Estado tiene a través de los años referente a este recurso, se podrá notar que el interés crece y se crean nuevas leyes debido a que petróleo va teniendo cada vez más importancia e incidencia económica y política dentro de nuestro país. También se evidenciará el cambio de pensamiento que tuvo el Ecuador en materia ambiental, porque en un inicio sólo le interesaba obtener beneficios de la explotación sin reparar en el costo ambiental de su labor, pero luego con la Constitución Política de 1998 se instituye en nuestro sistema legal el concepto del Desarrollo Sustentable, esto ocasiona un cambio profundo en el las demás normas jurídicas del país.

Con el Código Civil, promulgado en 1860, se divide el inmueble en suelo y subsuelo, estableciéndose la propiedad del Estado sobre este último. El artículo 577<sup>48</sup> manda que el Estado es dueño de todas las minas y yacimientos pero respetando la propiedad particular sobre el suelo.

En 1886 en el Periódico Oficial No. 71, el Congreso de la República, mediante decreto legislativo, expide el Primer Código de Minería del Ecuador<sup>49</sup>, esta norma declara la propiedad estatal sobre minas, pero que reconoce el dominio particular sobre la superficie del terreno que las cubra, de esta manera se compagina con lo dispuesto por el Código Civil.

El Código de Minería sufre varias modificaciones<sup>50</sup>. Bajo el gobierno de Federico Páez se deroga esta ley por Decreto Supremo 3, publicado en el Registro Oficial 447 del 23 de Marzo de 1937 y se expide la Ley General de Minería en su lugar. En su artículo

---

48En la codificación actual este artículo corresponde al 607 que manda lo siguiente.- *“El Estado es dueño de todas las minas y yacimientos que determinan las leyes especiales respectivas, no obstante el dominio de las corporaciones o de los particulares, sobre la superficie de la tierra en cuyas entrañas estuvieren situados.*

*Pero se concede a los particulares la facultad de catar y cavar en tierras de cualquier dominio, para buscar las minas a que se refiere el precedente inciso, la de labrar y beneficiar dichas minas, y la de disponer de ellas como dueños, con los requisitos y bajo las reglas que prescriben las leyes de minería.”*

49 Esta Ley entró en vigencia el primero de enero del año siguiente.

50 Tiene 8 reformas en los años 1887, 1900, 1901, 1914, 1920, 1936 y finalmente es derogado en marzo de 1937

primero reproduce lo enunciado por el Código de Minería ya que declara de propiedad del Estado todos los minerales y sustancias fósiles que se encuentran en el subsuelo pero que los particulares pueden tener dominio sobre las superficies, bajo esta ley se puede declarar el usufructo de las minas por un periodo máximo de 20 años y también se establecen superficies máximas de concesión.

Se expide la Ley de Yacimientos o Depósitos de Hidrocarburos el 21 de octubre de 1921, en el Registro Oficial No. 332, debido a la necesidad de crear una Ley especial para regular las concesiones y otras actividades hidrocarburíferas que se dieron en años anteriores y se siguen dando, principalmente en la Península de Santa Elena con la Compañía inglesa Anglo, que hasta ese entonces se normaban todas estas actividades bajo el Código de Minería.

Esta Ley contiene 34 artículos, entre lo más relevante resaltamos que permitía el arrendamiento de los yacimientos petrolíferos hasta por 20 años, el mismo tiempo considerado establecido para otras actividades mineras; también preveía un pago a Estado por la extracción que será no menor al 5% ni mayor al 12% de la utilidad del yacimiento. Además establecía otras obligaciones como el pago anual de un canon por el uso de las tierras<sup>51</sup>, un máximo de extensión de las tierras concesionadas. Además daba al Estado un mayor control sobre las empresas petroleras debido a que imponía multas, detallaba situaciones de caducidad e impedía que las empresas traspasen sus acciones a otras sin la autorización de la Autoridad Competente. Todas estas regulaciones las podemos ver en la Ley de Hidrocarburos<sup>52</sup> y en el contenido de los contratos hidrocarburíferos actuales<sup>53</sup>. Esta Ley sufrió varias reformas en los subsiguientes años, pero finalmente fue derogada por la Ley de Petróleo de 1937.

---

51 Un ejemplo de cómo el contenido de esta cláusula se sigue aplicando hoy en día en los contratos hidrocarburíferos modernos es la cláusula 28.1 del contrato de Autorización a Texaco y Gulf, ella se comprometen a pagar un canon de 8,124 millones de sucres al año en razón de derechos superficiarios.

52 En el artículo 20 de esta Ley se establece que “Cada contrato para exploración y explotación de yacimientos de hidrocarburos comprenderá un bloque con una superficie terrestre no mayor de doscientas mil hectáreas, dividido en lotes de superficie igual o menor a veinte mil hectáreas cada uno, de acuerdo con el trazado del Instituto Geográfico Militar; o un bloque con una superficie marina no mayor de cuatrocientas mil hectáreas dividido en lotes de superficie igual o menor a cuarenta mil hectáreas, de acuerdo con el trazado del Instituto Oceanográfico de la Armada...”  
En el artículo 23 establece que el plazo máximo para la explotación es de 20 años prorrogables.

53 Por ejemplo en el contrato participación celebrado con City Oriente LTD. Se establece como plazo para la explotación 20 años, prorrogables por; el clausula octava se pacta la participación del Estado en las ganancias devenidas de la explotación del hidrocarburos.

Se crea en 1933 la Dirección General de Minas y Petróleos como órgano de control para regular los contratos que se otorgan en esta materia.

La Ley de Petróleo fue creada por Decreto Supremo No. 70, promulgado en el R.O. No. 560 del 9 de agosto de 1937; esta tiene 50 artículos distribuidos en 11 capítulos. La mencionada Ley deroga expresamente a la ley de Yacimientos o Depósitos Hidrocarburíferos y plantea un nuevo sistema de contratación el de concesión. Muchos de los artículos de la Ley de Petróleo hacen remisión a la Ley General de Minería, promulgada por el mismo Gobierno unos meses antes mediante Decreto Supremo, publicado en el Registro Oficial No. 447 del 23 de marzo.

Los aspectos más importantes que trata esta ley son la declaratoria del dominio completo, inalienable e imprescriptible por parte del Estado el petróleo, los hidrocarburos gaseosos y el asfalto y la ozogerita.

Para acceder a una concesión se remitía al procedimiento establecido en el capítulo IX de la Ley General de Minería, ésta establece que el usufructo se concedía mediante una petición al Ministro-Juez de Minas, después se señalaba un ingeniero perito que analizaba las características de ella y la medía, una vez elaborado el plano se presentaba ante el Ministro-Juez de Minas y él ordenaba finalmente la inscripción de la mina en el Libro de Registro de Descubrimientos y Denuncio de Minas.

El tiempo de las concesiones pasa a ser menor, se establece que se puede otorgarlas por un lapso de 40 y 20 años dependiendo del tipo de contrato, el primero se da en caso de Concesiones por Contrato y el segundo en Concesiones por Denuncio, con prórrogas de 10 y 5 años respectivamente.

Establecía el área de concesión mediante “fundos” que tenían una extensión de cuatro hectáreas, las concesiones por contrato podían tener una extensión máxima de 400 hectáreas, mientras que las concesiones por denuncia sólo podían llegar a medir 80, según el artículo octavo de la Ley. Sobre las tierras concesionadas la ley establecía que se debía pagar un canon de 20 centavos de sucre durante los dos primeros años y 80 centavos desde el segundo en adelante.

Las regalías que cobraba el Estado se regulaban según una tabla establecida en el artículo 26, la participación del Estado dependía de qué tan lejos se ubicaba el puerto de embarque del lugar de extracción del crudo, la tabla establecía los siguientes porcentajes de participación del Estado en las ganancias:

- De 0 a 50 km. El 11%
- De 50 a 100 km. El 10%
- De 100 a 150 km. El 9%
- De 150 a 200 km. El 8%
- De 200 a 300 km. El 7%
- De 300 a 600 km. El 6%
- De 600 km en adelante El 5%

Se nota una gran influencia de las compañías petroleras para que se evide esta Ley y

El Estado podía cobrar estos valores en dinero o en especie, podía solicitar a la empresa que construya caminos, carreteras, puertos, aeropuertos o cualquier otra construcción que considere beneficiosa para el país.

El artículo 31 establecía que toda persona que explotaba petróleo tenía derecho a construir un oleoducto para transportar el crudo extraído, este contrato de oleoducto podía durar treinta años prorrogables por 10 más, después de lo cual se traspasará todas las instalaciones al Estado ecuatoriano sin costo alguno.

Las multas y caducidades del contrato estaban reguladas por el capítulo IX de la Ley y se daban por el incumplimiento en el depósito de la caución, si no se inicia la explotación en el plazo determinado, si no se cumple con el mínimo de inversión anual, si la empresa realiza un traspaso de acciones o un contrato con otra compañía sin la autorización del Gobierno, el incumplimiento de los artículos 24, 25 y 26 de la ley General de Minería y el artículo 10 de la Ley de Petróleo, entre otras; en el caso de las multas por el incumplimiento de alguna obligación técnica o resolución que no fuere causa de caducidad.

Algo muy particular de esta Ley es que sus disposiciones sólo aplicaban para las concesiones petroleras en la región del litoral porque se daba la potestad al Estado y con acuerdo entre la otra parte, el establecer la manera en la cual se otorgaban concesiones en la región amazónica en lo referente la extensión, duración de las concesiones, el pago de regalías y caución, entre otras.

---

54 Primer considerando del Decreto.

55 Artículo 1 del Decreto.

56 Publicado en el Registro Oficial No. 235 del 6 de agosto de 1938.

*país*<sup>57</sup>. Con este corto cuerpo normativo se establecen principios objetivos para la adjudicación de contratos para la exploración y explotación de minas, se podría decir que se ponen las bases para un concurso público en donde la mejor oferta, según aporte más a la Nación y al desarrollo de la minería, debería ser la que obtenga el contrato.

El dos de julio de 1965 se publicó en el Registro Oficial un Decreto Supremo por el cual se crearon más requisitos a tomarse en consideración para el otorgamiento de una concesión, estos son que la empresa cuente con una solvencia económica que le permita realizar todas las inversiones necesarias y que cuente con un equipo técnico geológico-petrolero que dé la posibilidad de realizar los estudios pertinentes, también restringió la extensión de las máxima de las concesiones limitándolas a 400 mil hectáreas en la Región Oriental, con reversión al Estado de 150 mil hectáreas al terminar el periodo exploratorio, y 250 mil en el resto del país, esto fue un golpe para las empresas como Minas y Petróleos del Ecuador S.A. y para Texaco que había comprado grandes extensiones de terreno a la primera empresa. Este Decreto dividió a la industria petrolera en tres etapas, Exploración, Explotación y Refinación; y obligaba a que las empresas cumplan con un plan de manejo que era revisado por lo menos al inicio de año.

En materia tributaria se obligó a las empresas a reinvertir sus utilidades según la tabla del artículo 9 y mandaba a que el Impuesto a la Renta se tribute en base a la siguiente tabla:

Sobre las utilidades reservadas pagarán:

Cuando la regalía sea del 5% el 17,20%

Cuando la regalía sea del 6% el 16,60%

Cuando la regalía sea del 7% el 16,00%

Cuando la regalía sea del 8% el 15,40%

Cuando la regalía sea del 9% el 14,80%

Cuando la regalía sea del 10% el 14,20%

---

57 Art. 2 del Decreto 780.

Cuando la regalía sea del 11% el 13,60%

Cuando la regalía sea del 12% el 13,00%<sup>58</sup>

Si las compañías no reinvertían sus utilidades el impuesto crecía aproximadamente en 10%.

Con la explotación del pozo de la Texaco en Lago Agrio empezó una euforia por el petróleo en la Amazonía y se dieron concesiones sin reparo y atentando contra normas sobre calificación de las empresas, extensión máxima de la concesión y además de otras irregularidades.

Para frenar el abuso de las compañías petroleras, tener más control sobre ellas y para que el Estado participe de una manera directa en la exploración, explotación y comercialización de hidrocarburos y sus derivados, se expide en 1971, durante el gobierno de Velasco Ibarra se expiden dos leyes muy importantes, la primera es la Ley de Hidrocarburos promulgada en el R.O. No. 322 del primero de octubre de 1971, que el gobierno Nacionalista de Guillermo Rodríguez Lara se pone a en vigencia la Ley de Hidrocarburos mediante el Decreto 430 publicado en el Registro Oficial No. 80 del 14 de junio de 1972, y la segunda fue la Ley de la Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana (CEPE), promulgada en el R.O. 155 del 3 de febrero de 1971.

La Ley de Hidrocarburos establece que el Estado actuará directamente en la exploración y explotación de hidrocarburos a través de CEPE, la que podrá hacerlo por sí misma o celebrando contratos de asociación o prestación de servicios con compañías privadas. Los tipos de contratación que preveía la Ley al momento que fue creada eran el de Asociación, el de Prestación de Servicios y la conformación de una empresa de economía mixta para la exploración y explotación de hidrocarburos. Después sufrió varias modificaciones las que introdujeron nuevas formas de contratación, como el contrato de Participación, contrato de Gestión Compartida, contrato de Campos Marginales.

Determinaba la forma de ingresos que tenía el Estado venía por concepto de primas de entrada, derechos superficiarios, regalías pagos de compensación, pagos por transporte y participaciones en las tarifas de venta de los hidrocarburos y el método de fijación de los dos últimos rubros. La declaratoria de caducidad de un contrato se

---

<sup>58</sup> Artículo 13

podía dar por trece diferentes situaciones, entre las cuales podemos resaltar la falta de reinversión de las utilidades, la falta de depósito de garantías, que forme consorcios o ceda acciones sin la autorización del Ministerio del ramo, también esta Ley establecía que al terminar el contrato todas las operaciones y maquinaria se transferirían al Estado sin costo alguno.

La Ley de hidrocarburos sigue vigente hasta la actualidad y es la principal norma aplicable a contratos y concesiones hidrocarburíferas.

Mediante Decreto Supremo No. 146 se crea CEPE para que el Estado pudiese participar de la exploración, explotación e industrialización de hidrocarburos; también es la encargada de la administración de los derechos que tiene el Estado sobre los yacimientos hidrocarburíferos, y por lo tanto esta empresa representa al Estado en los contratos que se celebren en materia de hidrocarburos. Esta empresa estatal funcionó hasta 1989, año en el que fue subrogada en todas sus funciones y derechos por la empresa Petroecuador y sus filiales que fueron creadas mediante Ley Especial No. 45 promulgada en el R.O. 283 del 26 de septiembre de mismo año. La ley de Petroecuador derogó expresamente la Ley de creación de CEPE y trajo además varias modificatorias a la Ley de Hidrocarburos, esta ley a su vez también es derogada por la Ley Orgánica de Empresas Públicas expedida en 2009 y se crea EP Petroecuador, la cual funciona hasta la actualidad.

Se expiden dos reglamentos importantes en esta materia, el primero es el Reglamento de Operaciones Hidrocarburíferas y el segundo es el Reglamento Ambiental de operaciones Hidrocarburíferas (RAOH). El primero establece los procedimientos que las empresas deben tomar en cada fase de la exploración, explotación, refinamiento y comercialización de hidrocarburos y sus derivados, en lo concerniente a los estudios a realizarse los permisos que se deben conseguir en cada etapa. En el capítulo V este Reglamento establece la “Conservación”, evita el uso excesivo e impropio de la energía natural de yacimiento al condicionarlo a las tasas de producción máximas fijadas por el Ministerio con el fin de que se cuide el yacimiento y se pueda utilizarlo en el futuro.

El Reglamento Ambiental de Operaciones Hidrocarburíferas se expide en el 2001, para esa época los concepto de responsabilidad ambiental y desarrollo sustentable ya estaban presentes en el Ecuador y formaba parte de la legislación. El RAOH establece la obligación de hacer estudios ambientales y define las características que éstos



deben tener así como la obligación de su constante monitoreo, la creación de un plan de mitigación y la potestad de que la Subsecretaría de Protección Ambiental realice auditorías; también prevé multas y sanciones para los que incumplan con las regulaciones ambientales del caso y cuando no se respeten los niveles establecidos en los diferentes Anexos del Reglamento.

Una de las más importantes reformas que ha sufrido la Ley de Hidrocarburos en este último tiempo fue el Decreto Ejecutivo, del 4 de septiembre de 2007, que reformó la Ley número 42-2006, que a su vez reformaba los artículos 44 y 55 de la Ley de Hidrocarburos y pactaba que la forma de repartir las regalías entre el Estado y las Empresas petroleras por el excedente<sup>59</sup> en el precio del barril del petróleo, sería 50% la empresa y 50% para el Estado. Con este Decreto modificatorio de la Ley 42-2006 se estableció, mediante un simple artículo<sup>60</sup>, que la repartición sería del 99% para el Estado y el 1% para las compañías.

Esta decisión no fue muy bien tomada por las empresas petroleras que pusieron, en su momento, demandas ante el Tribunal Contencioso Administrativo y ante el CIADI; según el periódico Hoy *"(...) las empresas habían hecho "fila" en el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI) para presentar demandas contra el Estado ecuatoriano, cuya cuantía total bordea los \$12 000 millones."*<sup>61</sup>

A breves rasgos esta ha sido la evolución legislativa en materia hidrocarburífera en el Ecuador<sup>62</sup>; hemos podido observar cómo el petróleo ha repercutido en el marco jurídico ecuatoriano debido a la importancia que este recurso alcanzó en la economía del país y la influencia que los grupos de poder que controlaban el mineral ejercían sobre las autoridades con el fin de proteger sus intereses.

---

59 Es la diferencia positiva entre el precio pactado por barril de petróleo en el contrato y las fluctuaciones del mercado internacional que inciden en el precio real de venta.

60 Lo único que contenía el artículo del Decreto era: *"En el artículo 2, en lugar de '50%' deberá decir '99%'".*

61 "Decreto sube al 99% la participación del estado en los excedentes petroleros, 'solo para sentarse a negociar'", Publicado el 22/Diciembre/2008

62 En el sub capítulo 2.3.2 se analizará más a fondo la normativa más importante en materia ambiental e hidrocarburífera del país.

### 1.3 ***Análisis de la naturaleza jurídica de los contratos petroleros en nuestro sistema.***

Los contratos con empresas privadas para la exploración y explotación de hidrocarburos son el método más utilizado alrededor del mundo ya que de esta manera el Estado participa de la ganancia que se obtiene de la venta de hidrocarburos pero sin asumir el riesgo millonario por la inversión<sup>63</sup>.

El ingreso que proviene de este mineral es el motor de la mayoría de países que los producen y debido a su alto costo de venta ha propulsado su desarrollo, este es el caso de Rusia, Arabia Saudita, Emiratos Árabes, Venezuela, Ecuador, entre otros. Pero mientras más importantes son las reservas de petróleo en el país, más son los intereses de las grandes compañías transnacionales que intentan entrar a explotar el hidrocarburo en el país y por lo tanto el Estado debe encontrar la manera de llegar a un punto medio entre el imperio del Estado y los intereses de las compañías, es por esto que se hace imprescindible crear y definir modalidades contractuales que permitan una buena relación entre las partes y que la actividad hidrocarburífera reporte ganancias para las dos partes.

---

63 Jenik Radon, "The ABCs of Petroleum Contracts: License-Concession Agreements, Joint Ventures, and Production-sharing Agreements", disponible en: <http://openoil.net>, acceso en: 07/11/12

Los modelos que hemos tenido en el Ecuador han sido producto de todos los cambios políticos y económicos que analizamos en este capítulo; hemos pasado desde una participación insignificante de los contratos de arrendamiento y de las concesiones que se dieron hasta 1950 debido a la influencia política que realizaban las grandes compañías lo que causaba que se den actos de corrupción; pasando por las reformas que poco a poco lograban más control y actuación directa sobre la explotación hidrocarburífera con la creación de empresas.

Según el periodo histórico, se han utilizado diferentes modalidades de contratos para la industria hidrocarburífera, en esta parte del trabajo estudiaremos las principales formas de contratación que se utilizan en nuestro sistema jurídico.

En un inicio se utilizaban los contratos de arrendamientos, que preveía el Código de Minería y la Ley General de Minería, los cuales duraban hasta por 40 años<sup>64</sup> y se entregaba al Estado el 6% de la producción (Arauz, 2009: 412). Bajo esta figura se otorgaron la mayoría de minas y yacimientos de hidrocarburos en la Península de Santa Elena<sup>65</sup>. Este régimen de arrendamiento fue sustituido por el de concesión.

En el Ecuador, desde 1921, se ha utilizado de manera general los contratos de concesión. Una concesión es *“el de la autoridad soberana por el cual se otorga a un particular (...), determinado derecho o privilegio para la explotación de un territorio o de una fuente de riqueza, la prestación de un servicio o la ejecución de las obras convenidas.”*<sup>66</sup>. Según la legislación colombiana éste es un contrato celebrado por entidades del Estado con una persona llamada concesionario la prestación, operación, explotación, organización o gestión, total o parcial, de un servicio público así como todas aquellas actividades necesarias para la adecuada prestación o funcionamiento de la obra o servicio por cuenta y riesgo del concesionario y bajo la vigilancia y control de la entidad concedente<sup>67</sup>. Según Álvaro Mora Díaz el contrato de concesión es *“el acto de derecho positivo por el cual la administración encarga temporalmente a una persona a ejecución de un servicio, transmitiéndole ciertos poderes jurídicos y*

---

64 Mediante un decreto del 25 de octubre de 1900 se extiende el período de arrendamiento a 50 años pero reduce a 30 años en la ley General de Minería, expedida en 1937.

65 La mayoría de estos contratos fueron celebrados con la empresa Anglo y se constituyó como la empresa más importante de la región.

66 Guillermo Cabanellas (2010), Diccionario jurídico Elemental, Editorial Heliast, Buenos Aires

67 Ley 80 de 1993

*efectuándose la explotación bajo su vigilancia y control, pero por cuenta y riesgo del concesionario” (Díaz, 1991:91).*

Este tipo de contratación es utilizado porque el Estado no debe cargar con el riesgo de la inversión del proyecto, ya que es el concesionario quien realiza la explotación a su cuenta y por su nombre asumiendo las eventualidades que se pudieren llegar a dar, cargando con todo el riesgo (Gastaldi 1974, 98-99); también ofrece más seguridad al Estado porque es un contrato de orden público y no permite mucha discrecionalidad de las partes. Según Jorge Calafell el contrato de concesión refleja una actitud económicamente sana ya que el Estado podrá dirigir sus recursos a proyectos más importantes para la comunidad y dejar que las empresas privadas se encarguen de la explotación de algunas áreas que contienen recursos naturales<sup>68</sup>.

Alrededor de la naturaleza jurídica del contrato de concesión se han propuesto tres teorías:

- La concesión como contrato.
- La concesión como acto unilateral.
- La concesión como acto mixto.

La primera teoría supone que la relación entre Estado y Concesionario se regula por el derecho civil porque existen obligaciones recíprocas; por un lado el concesionario se obliga a aportar los medios financieros indispensables para la implantación de una actividad de la competencia de la Administración pública, mientras que al Estado se le impone la obligación de pagar de la manera pactada lo que le permite al concesionario amortizar la inversión inicial que recayó enteramente sobre el concesionario y tener una ganancia por el tiempo de duración pactado en el contrato y al finalizar revertir todas las instalaciones al Estado de forma gratuita. En esta teoría el Estado se desempeñaría sin su poder de imperio.

La segunda doctrina nos plantea a la concesión como un acto unilateral de la administración, en ejercicio exclusivo de su potestad soberana<sup>69</sup>. Bajo esta teoría la voluntad del concesionario no interviene en ningún momento de la concesión, más que

---

68 Calafell Jorge, “Teoría General de la Concesión”, disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx>, acceso en: 07/11/12

69 El acto jurídico es la declaración unilateral de voluntad realizada por la autoridad competente en asuntos de administración pública que produce efectos jurídicos de forma directa o inmediata. (Morales, 2010: 183) (Pérez, 2006: 429-433).

en el momento de aceptar las condiciones preestablecidas e indiscutibles del contrato. La administración transfiere una porción de las funciones que le corresponden y tal y como otorgó la concesión la puede revocar “cuando así lo exija el interés público”<sup>70</sup>. En nuestro sistema la concesión no funciona de esa manera porque se toma en cuenta la voluntad del concesionario al momento de elaborar el contrato ya que se deben pactar algunos elementos y para terminar si la administración termina o modifica el contrato arbitrariamente el concesionario puede tomar las acciones legales pertinentes en su contra<sup>71</sup>.

La concesión vista como un acto mixto, teoría de origen francés, es a más aceptada por la doctrina moderna, según Calafell la concesión se integra por tres pasos: un acto reglamentario, un acto condición y un contrato.

El primero son normas que fijan el funcionamiento de del servicio referentes a duración, tarifas, limitaciones, entre otras. En el segundo acto la Administración aplica la normativa al caso en particular adaptándola a la realidad del mismo y el tercero es el contrato en donde el concesionario tiene la capacidad de negociar y pactar ciertas cláusulas beneficiosas para él y también acepta la concesión.

Para acceder a una concesión se debe participar ser elegido como el mejor candidato e un concurso público en donde pueden participar todos los privados que cumplan con las bases del mismo. En nuestro sistema la contratación pública se regula por la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, expedida en el Registro Oficial Suplemento 395 de 04 de agosto de 2008, esta ley derogó a otras leyes especiales que establecían procedimientos para concursos y adjudicaciones pero también establecía excepciones a estas derogatorias y dentro de ellas está la Ley de Hidrocarburos<sup>72</sup> y los Reglamentos pertinentes, los cuales siguen regulando la manera en la cual se otorgan concesiones hidrocarburíferas.

En el Ecuador existen seis tipos de contratos, Campos Marginales; de Participación; de Asociación; de Prestación de servicios; de Obras o Servicios Específicos; y de Gestión Compartida.

---

70 Oliveira Toro citado por Calafell Jorge, ibíd. pp. 217.

71 La concesión es un acto al momento de otorgarla ya que lo hace por su decisión pero este contrato debió haber tenido todo un proceso anterior en donde no se puede decir que sólo existió a voluntad arbitraria de la Administración.

72 Numeral 9 de las derogatorias de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

En el Ecuador el encargado de la exploración y explotación de hidrocarburos es el Estado<sup>73</sup> y es competencia de la Secretaría de Hidrocarburos asignar las diferentes áreas de explotación. Esta entidad, si en base a un informe motivado constatare que las empresas estatales no tienen la capacidad técnica o económica para desarrollar actividades para realizar cualquier actividad relacionada con hidrocarburos, puede delegar esta competencia a empresas estatales extranjeras y a otras compañías privadas sean estas nacionales o extranjeras. Para que puedan acceder al derecho a la exploración o explotación de hidrocarburos en el Ecuador, deberán participar y ser calificados por idóneos en un proceso de licitación.

### **1.3.1. Contrato de Campos Marginales**

Este contrato se creó mediante reforma a la Ley de Hidrocarburos durante el periodo de Sixto Durán Ballén; el artículo 2 de esta ley define a un campo de explotación marginal como aquellos yacimientos, adyacentes a un campo en donde Petroecuador realiza labores de explotación, los cuales han sido calificados de baja prioridad operacional o económica por encontrarse lejanos a la infraestructura de la empresa estatal, por contener crudo de baja gravedad, o por necesitar técnicas de recuperación excesivamente costosas.

En estos contratos Petroecuador delega a la contratista la potestad para que explore y explote el hidrocarburo en un campo calificado como marginal por Ministerio de Recursos Naturales no Renovables<sup>74</sup>, realizando todas las inversiones a su propia cuenta y riesgo pero no está obligada al pago de regalías, primas de entrada, derechos superficiarios, aportes en obras de compensación y la contribución no

---

73 Art 1 del Reglamento de Aplicación de la Ley Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos.

74 La calificación de un campo después de un estudio técnico y económico por parte de Petroecuador. Los campos marginales deben cumplir con las siguientes características para que se pueda calificarlos como tales:

- Que la producción diaria sea inferior a al 1% de la producción nacional promedio de un día.
- Que la adjudicación de estos campos a otra empresa sea beneficioso para los intereses del Estado.
- Que el campo se encuentre alejado de la infraestructura de Petroecuador, que el campo tenga crudos pesados de gravedad promedio inferior a 20 grados API o que la extracción del hidrocarburo necesite de tecnologías muy costosas o que Petroecuador no las ha desarrollado todavía.

reembolsable del equivalente al 1% del pago en razón de impuestos y participación laboral.

Estos contratos pueden durar hasta 20 años y la empresa contratista tiene el derecho a utilizar la infraestructura y activos de Petroecuador pero se debe encargar de su cuidado, mantenimiento y reposición si se llegare a dañar y al final del contrato debe devolver las instalaciones, a la empresa estatal, en las mismas condiciones en las cuales le fueron entregadas. Las empresas pueden tener varios contratos de Campos Marginales a la vez.

Según Llanes (Llanes, 2004: 97-100), estos contratos se crearon para desmembrar los campos petroleros pequeños que pertenecen a la empresa estatal y mediante este mecanismo se limita en gran manera la intervención del Estado en el manejo de la industria petrolera.

### **1.3.2. Contrato de Participación**

Estos contratos están regulados por el artículo innumerado siguiente del artículo 12 de la Ley de Hidrocarburos y el título primero del reglamento para la aplicación de la Ley 44 Reformatoria de la Ley de Hidrocarburos. Según estas disposiciones estos contratos deben ser celebrados por medio de la SHE, el concesionario asume todos los riesgos de la inversión, costos, y gastos requeridos para la exploración y explotación de hidrocarburos.

Bajo esta modalidad contractual la concesionaria tiene derecho a una participación de la producción del área del contrato según los porcentajes ofertados y convenidos en el mismo. El área del contrato no será mayor a 200 mil hectáreas divididas en lotes de hasta 5 mil hectáreas y se divide en dos fases:

- Exploración: durará hasta cuatro años, prorrogables por dos más si existen motivos suficientes, para aplicar a la prórroga se debe cumplir con el Programa Mínimo Exploratorio<sup>75</sup>, además deberá depositar, antes de registrara el

---

<sup>75</sup> Es el conjunto de actividades e inversiones que se compromete a realizar la contratista durante el periodo de exploración. Éste debe ser presentado y aprobado por el Ministerio del ramo previo a que se inicien las operaciones de exploración (Arts. 14-18 del Reglamento Sustitutivo del Reglamento de Operaciones hidrocarburíferas y art. 6 inciso cuarto del Reglamento para la Aplicación del de la Ley 44 Reformatoria de la Ley de Hidrocarburos).

contrato, el equivalente al 20% de las inversiones que se compromete a realizar durante este periodo y una vez iniciada la exploración rendirá otra garantía del 20% de las inversiones los tres primeros años de este período.

- La fase de exploración puede durar hasta 20 años prorrogables por 5 más si la infraestructura está lejos del área de explotación, si se descubrieren yacimientos no contemplados en el contrato o cuando la contratista proponga inversiones cuantiosas para realizar la explotación. Antes de comenzar la fase de explotación la concesionaria debe presentar ante el MRNnR el Plan de Desarrollo en el que se establecen las actividades e inversiones que la contratista se compromete a realizar en el período de explotación, para desarrollar los yacimientos de hidrocarburos, el cual debe ser aprobado en 90 días por el Ministerio.

Puede ser el caso que debido al desarrollo de la infraestructura y a exigencias del mercado internacional se llegue a la decisión de empezar la explotación anticipadamente, para lo cual se presentará el plan de desarrollo de explotación anticipada e que será aprobado por el MRNnR.

Si existiese un yacimiento común a dos áreas del contrato se deberá utilizar el régimen de Explotación Unificada. El Ministerio debe dar esta calificación a un campo después de un estudio que se inicia mediante una solicitud propuesta por Petroecuador o la contratista, estos convenios de explotación unificada estará sujetos al mismo régimen que el contrato principal.

La participación se calculará en base a la cantidad de barriles producidos y según la fórmula para el cálculo establecida en el contrato, el Estado nunca tendrá una participación menor a 12.5 % de la producción total fiscalizada del área del contrato, cuando el volumen sea menor a 30.000 barriles diarios, al 14 por ciento cuando esta se encuentre entre 30.000 y 60.000 barriles diarios y al 18.5 por ciento cuando la producción supere 60.000 barriles diarios. El Estado puede pedir que la participación se le otorgue en dinero o en especie.

La contratista debe pagar regalías que son equivalentes a un porcentaje, definido por el Ministerio de Finanzas, del resultado de la suma de las participaciones del Estado y de la contratista; además la empresa debe contratar todos los seguros y rendir todas las garantías necesarias para resguardar los intereses del Estado.



Al terminar el contrato, sin importar la razón, la contratista debe devolver todos los equipos, maquinaria, en general toda la infraestructura y los inmuebles que formaban parte de la concesión en buen estado y funcionando.

### **1.3.3. Contrato de Asociación**

Según nuestro Código Civil una sociedad *“es un contrato en que dos o más personas estipulan poner algo en común, con el fin de dividir entre sí los beneficios que de ello provengan.”*<sup>76</sup>. En los contratos de asociación la empresa estatal se asocia con una compañía privada para explorar y/o explotar hidrocarburos, para la construcción y operación de oleoductos, poliductos, gasoductos principales, terminales y plantas de procesamiento de hidrocarburos. Mediante esta unión de empresas se pretende utilizar y aprovechar las tecnologías y conocimientos que poseen las partes con el fin de complementarse y conseguir mejores resultados por su actuación conjunta. Las empresas actúan conjuntamente en la administración pero mantienen su autonomía y la duración de esta unión termina cuando la actividad comercial finaliza (Mora 1990: 101-110).

Este contrato también evita que la Administración asuma el riesgo de inversión para la exploración o explotación del hidrocarburo, si bien es cierto que contribuye con derechos sobre áreas, yacimientos, hidrocarburos u otros derechos de su patrimonio y por lo tanto asume un riesgo, no lo hace en gran medida porque la empresa privada es la que realizará los gastos más fuertes a su propia cuenta y riesgo. Este contrato puede ser celebrado siempre y cuando la empresa pública ecuatoriana tenga por lo menos el 51% de las participaciones de la asociación.

Dentro del contrato se pactará la aportación que cada una de las partes deben hacer a la sociedad y la participación que recibirán y que no se verán alteradas aunque la empresa privada realice inversiones superiores a las acordadas en el contrato, esto rompe con la figura del contrato de sociedad porque en él las partes reciben en proporción a sus aportes a la sociedad. También se debe establecer la capacidad de la empresa estatal de comprar las participaciones de su asociada.

---

<sup>76</sup> Artículo 1957 CC

Los contratos, como la manda el artículo 15 de la Ley de Hidrocarburos, deben contener obligatoriamente:

- a) Los órganos directivos y de administración;
- b) El plazo de duración del contrato;
- c) Las obligaciones mínimas de inversión y de trabajo;
- d) Las regalías, primas, derechos superficiales, obras de compensación y otras obligaciones similares;
- e) Las garantías que debe rendir la empresa asociada para caucionar el cumplimiento de sus obligaciones;
- f) La extensión y la forma de selección de las áreas de explotación;
- g) Los derechos, deberes y responsabilidades del operador;
- h) Las relaciones de los asociados en la etapa de producción;
- i) Las formas, plazos y otras condiciones de las amortizaciones.

Si se llegara a encontrar nuevos yacimientos en el área de exploración se debe firmar un nuevo contrato sobre éste ya que no se entiende como incorporado este nuevo yacimiento al contrato inicial.

Petroecuador también puede conformar compañías mixtas para la exploración, explotación y transporte de hidrocarburos siempre y cuando la SHE resuelva que es procedente la conformación de una de estas empresas. La compañía mixta es la unión de la empresa estatal con una empresa privada que crea un nuevo ente, distinto a los que la conformaron y que es regulado por la Ley de Compañías, en cuanto le fueran aplicables las regulaciones de compañías anónimas.

#### **1.3.4. Contrato de Prestación de Servicios**

En estos contratos un ente privado se obliga a realizar todas las inversiones y prestar sus recursos económicos y tecnológicos para dar cumplimiento a los servicios para el cual fue contratado.

Como pago por los servicios de la compañía privada se pactará un valor fijo por barril producido y entregado al punto de fiscalización, esta tarifa se fijará tomando en cuenta un estimado de la amortización de las inversiones, las deducciones de costos de transporte, de comercialización, pago de tributos, el 12.5% del costo del barril para la Defensa Nacional y el 25% del costo del barril que se reserva el Estado y una utilidad razonable que tome en consideración el riesgo incurrido. La contratista tiene derecho preferente para la compra de la producción del campo para el cual presta sus servicios. Al ser la producción de propiedad total del Estado el contratista no está obligado a pagar regalías.

Además de las exenciones del pago de regalías las empresas bajo esta modalidad contractual no pagarán primas de entrada, derechos superficiales y aportes en obras pero paga anualmente una contribución no reembolsable equivalente al 1% del monto del pago por los servicios que será destinado a promover la investigación, el desarrollo y los servicios científicos y tecnológicos en el campo de los hidrocarburos.

Según Arauz estos contratos fueron inventados por las compañías petroleras para no pagar regalías y disminuir el impuesto a la renta, también dice que los contratos de prestación de servicios son lesivos al interés del Estado porque éste se convierte en deudor de las empresas privadas y trae como ejemplo el caso del contrato con la compañía Agip Oil Ecuador B.V. que en 2009 la venta del crudo no fue suficiente para pagar las facturas que emitidas el año anterior.

### ***1.3.5. Contrato de Obras o Servicios Específicos***

En estos contratos una empresa privada se compromete con Petroecuador a realizar obras, trabajos o servicios específicos, aportando la tecnología, los capitales, equipos y maquinarias necesarias para el cumplimiento de las obligaciones contraídas a cambio de un precio o remuneración en dinero. Para analizar este contrato lo debemos emparejar con lo dispuesto en el Reglamento de Contratación Para Obras, Bienes y Servicios Específicos de la Empresa Estatal de Petróleos Del Ecuador , Petroecuador y Sus Filiales ya que la Ley de Hidrocarburos no trae mayor definición del mismo.

Este reglamento nos trae siete modalidades por las que Petroecuador puede contratar servicios específicos, estos son:

1. **Invitaciones a cotizar para cuantías menores:** esta modalidad se da cuando el monto de la contratación no supere el 0,0075% del presupuesto consolidado de PETROECUADOR, estos servicios o bienes contratados no podrán durar más de 90 días.
2. **Invitación a ofertar:** La invitación a ofertar será mediante una carta suscrita por el Presidente de la comisión de contratación y de compras a empresas privadas quienes presentarán sus ofertas en sobre cerrado, los sobres se abrirán en un día y hora específico y serán evaluados por un comité y la mejor oferta será adjudicada en un término de 5 días.
3. **Lista pública de precios:** El Presidente Ejecutivo en Petroecuador y los Vicepresidentes en las filiales, aprobarán las listas públicas de precios, y en base a ellos se llevará a cabo procesos de contratación directa.
4. **Subasta en línea:** El proceso de contratación se rige a lo que diga el instructivo respectivo.
5. **Contratación directa:** esta es una modalidad que se utiliza en casos excepcionales que necesiten de la toma de decisiones y acciones rápidas para resolver un problema o adquirir un bien que no es común en el mercado y que beneficiará a la empresa. La empresa pública comprará directamente los equipos que necesite sin ningún tipo de concurso.
6. **Contratación con financiamiento:** estos contratos se realizan con el objetivo de adquirir bienes que sean necesarios proyectos de mejoramiento y optimización en la producción de crudo o derivados, este incremento permitirá que los bienes sean pagados con el dinero que sale del incremento en la producción, es decir que se amorticen. Para este pago progresivo Petroecuador constituirá un fideicomiso en el Banco Central de Ecuador.
7. **Iniciativa de proyectos:** en este contrato cualquier persona, natural o jurídicas, puede proponer a Petroecuador o a sus empresas filiales, la ejecución de obras, prestación de servicios específicos, si es aceptada la oferta se convocará a empresas para que compitan por esta adjudicación junto con la empresa proponente.

Esta modalidad de contrato se diferencia del de prestación de servicios porque en esta se especifica que cumplen servicios especializados dentro de la industria petrolera como por ejemplo geología, geofísica, perforación de pozos, ingeniería de yacimientos, cementación de pozos, mantenimientos, registros eléctricos, alimentación, entre otros (Pástor, Lasso, Garzón, 1981: 89-91). Lamentablemente esta modalidad mal utilizó y se dio concesiones para la explotación de crudo en los campos

Tivacuno y Shiripuno a las compañías YPF y Elf, respectivamente, y el más importante que fue celebrado con la empresa Ivanhoe Energy Ecuador<sup>77</sup> (Araúz, 2009: 268-269).

### **1.3.6. Contratos de Gestión Compartida**

Esta modalidad contractual se creó en 1998 durante el gobierno de Fabián Alarcón. Los Contratos de Gestión Compartida se dan en campos en los que Petroecuador realiza actividades de exploración y explotación de hidrocarburos con el fin incrementar y optimizar la producción petrolera y maximizar la recuperación de sus reservas y realizar la exploración adicional dentro de su área de operaciones. El fin de este contrato es que la empresa contratante realice por su cuenta y riesgo las inversiones y transferencias tecnológicas para lograr la maximización de los ingresos petroleros del área. Este contrato tendrá una duración máxima de veinte años y de ser posible, tendrá una extensión de 2500 hectáreas.

El artículo innumerado segundo siguiente al artículo 18 de la Ley de Hidrocarburos dice *“La participación financiera y técnica de las empresas seleccionadas se concretará en un contrato de operaciones especial de gestión compartida o consorcio previamente aprobado por el Comité de Licitaciones.”* (el subrayado es mío). Esto significa que la empresa puede contratar o formar una asociación para la explotación bajo esta modalidad de contratación.

En este contrato se realizará un concurso público mediante convocatoria por la prensa, en tres publicaciones, dentro y fuera del país<sup>78</sup>. Para la selección se tomará en cuenta la capacidad económica y la experiencia de las empresas ofertantes, sobre las ofertas se realizará un informe técnico por Petroecuador, el mismo que será enviado al Comité

---

<sup>77</sup> Fue firmado el 8 de octubre de 2008, tiene una duración de 30 años prorrogables por 10 años más y en este contrato se pacta la entrega a la empresa de 37 dólares por barril producido, es decir el 35% de la producción y en caso de demora corren intereses. La terminación del contrato de manera unilateral por parte de Petroecuador se dificulta y acomoda a los intereses de la compañía. Para la resolución de conflictos se estableció una cláusula claramente ilegal en el contrato ya que dice que las normas aplicables jerárquicamente serán: el contrato en primer lugar, luego la ley y después el reglamento, y las partes se deben someter a la jurisdicción del CIADI en caso de controversias.

<sup>78</sup> El Reglamento a la Ley especifica se las publicaciones serán hechas en los periódicos de mayor circulación de Quito y Guayaquil y en el exterior serán realizadas como lo determine el Comité Especial de Licitaciones.

Espacial de Licitaciones para que realice la adjudicación a la empresa que ofrezca la mayor participación al Estado.

Estos contratos incluirán en sus cláusulas principales:

1. Las partes contratantes.
2. La duración de los contratos.
3. La participación del Estado, que en ningún caso podrá ser menor al 40% de la producción incremental<sup>79</sup>.
4. Los programas de trabajo e inversiones mínimos y el monto de las mismas.
5. El pago de las obligaciones tributarias.
6. Las garantías de la empresa seleccionada.
7. Los órganos directivos de administración y fiscalización del contrato.
8. Los documentos precontractuales de la licitación aprobada para el efecto.

Si el contratista llegara a descubrir nuevas reservas adyacentes al campo motivo del contrato, estas reservas no sumarán a la producción incremental, sino que será objeto de un nuevo contrato ya sea de participación o asociación.

---

<sup>79</sup> La producción incremental se calcula en base a un promedio histórico y la proyección futura de la producción del yacimiento.

## 1.4. El Consorcio CEPE-Texaco

La primera aparición oficial de Texaco en el Ecuador fue en el R.O. 489 del 4 de abril de 1914 cuando inscribió su marca y logo en el Ecuador y posteriormente se domicilió en el país para acceder a los contratos, pero no realizó ninguna otra acción relevante hasta 1964, año en el que firma el primer contrato petrolero con Estado.

El 5 de febrero de 1964, mediante Decreto Supremo No. 205-A y publicado en el R. O. 186 del 21 de febrero de 1964, con la autorización e intervención del Ministro de Fomento en representación del Estado y con la resolución favorable del Procurador General de la Nación, se celebró un contrato de concesión por el cual se le entregó a Texaco Petroleum Company 1'431.450 hectáreas en ubicadas en las provincias de Napo y Pastaza para que realice tareas de exploración y explotación y en el artículo primero del Decreto se autoriza para que transfiera parte de estas acciones y tierras a la compañía Gulf Oil según lo estipulado en la cláusula vigésimo primera<sup>80</sup>.

La concesión se otorgó por 40 años prorrogables por 10 más, se establece la obligación de rendir una garantía para la explotación e invertir un millón y medio de sucres en obras de compensación y derechos superficiales 200 mil sucres anuales y 400 mil desde el séptimo año, esto significa que el promedio que recibió en Ecuador por entregar estas tierras al consorcio fue de 21 centavos de sucre por hectárea (Galarza, 1974, 174-175). También se le dio el derecho a la contratante de construir una refinería dentro de su área de explotación así como el derecho para la construcción de un oleoducto que le permita el transporte del crudo extraído hasta el puerto de embarque<sup>81</sup>. La jurisdicción para resolver conflictos era la ecuatoriana y se lo debía tramitar ante la Corte Suprema.

Luego de este contrato vino otro de ampliación de la concesión ya que como terminó el periodo de exploración la empresa tuvo que devolver al Estado 931 mil hectáreas, se le otorgó más de 500 mil hectáreas adicionales bajo los mismos parámetros en los que se otorgó el primer contrato.

---

80 Se concede el derecho a la empresa a traspasar sus acciones en cualquier momento a cualquier empresa privada pero con la autorización del Estado, pero en el literal D) de la cláusula se obliga al Estado a aprobar cualquier traspaso de acciones a una empresa subsidiaria o consorcio formado por la Texaco Petroleum.

81 Con esta autorización la empresa construyó el SOTE, que partía desde Lago Agrio hasta llegar al puerto de Balao.

Paralelamente en 1961 Petrolera Aguarico S.A. y Petrolera Pastaza C.A. compraron a Minas y Petr6leos 650 mil hect6reas que correspondían a la concesión COCA, estas empresas eran filiales de Gulf y Texaco Petroleum respectivamente, este traspaso se hizo sin autorización del Estado, pero mediante un acto claramente de corrupción este traspaso se legalizó mediante un Acuerdo Ministerial dado cuatro años después e 20 de diciembre. Por esta cesión el consorcio se comprometió a pagar millones de dólares y a entregar el 2% de las regalías del petróleo producido por estos campos<sup>82</sup> a Howard Strouth. En 1969 se realizó un convenio ampliatorio en donde se pactó derechos superficiares, regalías entre otros. Este traspaso generó un impuesto al consorcio Texaco-Gulf del 86% por traspaso ilegal de áreas hidrocarburíferas, se nombró al mismo consorcio para que sea agente de retención y ese dinero se utilizó para la capitalización del Banco de Fomento (Petroecuador, 1998: 14-15).

El 4 de Agosto de 1973 se celebró otro contrato con el Consorcio Texaco-Gulf, este fue un contrato tipo, de acuerdo con la transitoria sexta del Decreto Supremo 430 de 6 de junio de 1972. Mediante este contrato se redujo el área de la concesión que tenía ya que sobrepasaba los límites permitidos por las reformas a Ley de Hidrocarburos que se realizaron mediante Decreto Supremo antes referido quedando con un área de 491 355 hect6reas y tenía una duración hasta 1992. El objeto del contrato fue a explotación de petróleo y gas libre que se encontrara en los yacimientos del combustible f6sil.

Como prima de entrada el consorcio debió pagar 2'973 868 que sería destinado en parte a la construcción del aeropuerto de Esmeraldas y el del Coca, la urbanización del cantón Aguarico, entre otras, y 40 millones en obras de compensación, también debía pagar por uso de suelo cien sucres por hect6rea y mil sucres al año por utilización de aguas.

La particularidad de este contrato es la cláusula 52.1 que establece:

*“CEPE puede adquirir hasta el veinticinco por ciento de los derechos y acciones conferidos en el presente contrato y en los activos adquiridos por los contratistas para los prop6sitos de este convenio, previo al pago del valor de los derechos, activos y*

---

82 Este porcentaje equivale a 7 500 dólares al día para Strouth.



*obligaciones correspondientes, de acuerdo con los términos y condiciones a ser determinados por las partes”*

Esto significa que CEPE al hacer uso de este derecho estaría actuando de forma directa en las operaciones del consorcio en la extracción y transporte del crudo extraído de la concesión. CEPE hace uso de este derecho un año más tarde, el seis de junio, CEPE hizo ejercicio de este derecho y compra el 25% de las acciones, para lo cual se destinó 45'645 589,82 millones de dólares de la Reserva Monetaria Internacional y se delegó al Banco Central para que efectúe ese pago en tres cuotas.

La cláusula primera de contrato establecía que *“las obligaciones de las partes son indivisas y por partes iguales, y en consecuencia estas se constituyen, solidariamente responsables...”* esto significa que CEPE al formar parte del consorcio ya estaba sujeto a esta cláusula y más aún cuando compra las acciones de Gulf el primero de enero de 1977 ya que el traspaso de éstas en un consorcio se realizó con todas los derechos y obligaciones que conllevan. Con esta adquisición se convirtió en socio mayoritario del consorcio con el 62,5% (Banco Central, 1990: 68).

Cuando se crea Petroecuador esta empresa subroga en todos sus derechos obligaciones, situaciones y hechos legales que la empresa haya adquirido durante su tiempo de existencia<sup>83</sup> a CEPE, entonces se conforma el consorcio Petroecuador-Texaco. Para la administración de este consorcio se crea a Petroamazonas, hasta 1993 cuando Petroproducción asume todos los derechos y obligaciones derivados de su gestión.

Texaco continuó manejando las operaciones hasta el 30 de junio de 1990 pero mantuvo sus acciones hasta 1992 fecha en la cual se terminaba su concesión y Petroproducción firmó el acta de “Liberación Final de Demandas y Entrega de Equipos”.

Algo muy interesante es que en el Decreto Supremo 1064, publicado en el R.O. 262 del 25 de enero de 1977, de terminación del contrato con Gulf Oil Company y la compra de las participaciones de esta empresa por parte de CEPE, se establece que el contrato de 1973 se respetará en todas sus cláusulas para Texaco pero que para la celebración de este convenio de compra no se aplicará el artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos ni se establece ningún tipo de solidaridad entre la compañía estatal y la

---

<sup>83</sup> Art.22 Ley Especial de Petroecuador.

empresa estadounidense. Este Decreto se derogó con la Ley 9, promulgada el 25 de agosto de 2011, es decir seis meses después de que se haya sentenciado a Chevron en la Corte Superior de Sucumbíos.

Pero Texaco fue la encargada de toda la operación hasta 1990 y como jefe de operaciones decidía que técnicas utilizar para el tratamiento de los residuos y las políticas ambientales entonces se puede establecer una responsabilidad de la compañía hasta este año pero la contaminación que se produjo desde 1990 sería responsabilidad total del Estado ecuatoriano.

## 2. AMBIENTE Y DERECHO AMBIENTAL

Para ubicar el campo de estudio del presente trabajo es necesario establecer la definición de Ambiente<sup>84</sup> ya que es indispensable la delimitación conceptual para entender y elaborar el desarrollo de la investigación.

El Ambiente es todo aquello que rodea a un ser vivo, son todos los elementos que se encuentran en el aire, suelo, agua y la biodiversidad. Está formado por elementos abióticos, los factores físicos (como el clima y la geología), elementos bióticos o sea los biológicos (la población humana, la flora, la fauna, el agua), así como sus productos de descomposición<sup>85</sup>. Pero el Ambiente no sólo comprende la biósfera sino que también contiene factores socioeconómicos (la actividad laboral, la urbanización, los conflictos sociales).

Según Moreno Trujillo (citado por: Casas, 2002: 141) el Ambiente se define como el conjunto equilibrado de componentes naturales que conforman una determinada zona en donde el ser vivo se desarrolla y que es susceptible de modificación por la actividad del hombre.

La diversidad biológica o biodiversidad es un elemento esencial para comprender la definición de Ambiente, éste fue un término acuñado en el Convenio Sobre Diversidad Biológica de 1992<sup>86</sup>, celebrado en Nairobi. Este convenio fue una iniciativa del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA), inspirado por la

---

84 Las palabras “Medio” y “Ambiente” son sinónimos, por lo que utilizar esta construcción gramatical podría verse como una redundancia, sin embargo es válida su utilización debido a que el mismo Diccionario de la Real Academia de la lengua reconoce construcción “medio ambiente” en la definición técnica de la palabra “Medio” y también reconoce el adjetivo “medioambiental”. Además la utilización reiterada del término ya ha repercutido de tal manera en la sociedad que se utiliza con frecuencia y naturalidad, inclusive algunos doctrinarios la utilizan.

85 Bustamante Alsina Jorge, desarrollo y Medio Ambiente, Caffaratta Néstor (Director) (2011), AbeledoPerrot, buenos Aires.

creciente preocupación de los Estados por el cuidado de los recursos biológicos y el desarrollo sostenible. En 1988 el PNUMA convocó a un grupo de científicos para que elabore un estudio, es base a este documento se redactó el Convenio antes mencionado y que quedó abierto para la firma junto con la Convención de Río de Janeiro de 1992, se añadieron 163 países a esta iniciativa, entre ellos el Ecuador.

Según el convenio referido la biodiversidad comprende<sup>87</sup>:

*“la variabilidad de organismos vivos de cualquier fuente, incluidos, entre otras cosas, los ecosistemas terrestres y marinos y otros ecosistemas acuáticos y los complejos ecológicos de los que forman parte; comprende la diversidad dentro de cada especie, entre las especies y de los ecosistemas.”<sup>88</sup>*

La biodiversidad puede agruparse en niveles: la diversidad ecológica, la diversidad de especies, y la diversidad genética (Andaluz, 2006: 153). La primera trata la interacción ordenada y sistemática que existe entre los elementos vivos de la naturaleza con el medio que los rodea organizando una unidad autónoma y funcional, un ecosistema<sup>89</sup>. La diversidad de especies trata a los seres vivos con características comunes y los grupos que forman; y por último la diversidad genética que es la encargada de estudiar el código genético que cada variedad de organismo tiene y cómo se traspasa de generación en generación.

---

86 En materia de biodiversidad es el principal acuerdo internacional y tiene como objeto principal promover la conservación de la biodiversidad, la utilización sostenible de sus componentes y la participación justa en los beneficios que se derivan de la utilización de los recursos genéticos.

87 La definición que nos trae el Convenio sólo abarca a los componentes tangibles de la biodiversidad, aunque más adelante reconoce el material genético de cada Estado que es el componente intangible de la biodiversidad.

88 Convenio de Diversidad Biológica, art. 2.

89 Según el Convenio de Diversidad Biológica un ecosistema es: “(...) un complejo dinámico de comunidades vegetales, animales y de microorganismos y su medio no viviente que interactúan como una unidad funcional”.

Según Carlos Andaluz hay cinco tipos de ecosistemas:

- Ecosistema Natural: no ha existido impacto humano en estas zonas.
- Ecosistemas modificados: ha existido impacto pero no ha alterado considerablemente al medio.
- Ecosistemas cultivados: donde ha existido alteración por cultivos del ser humano.
- Ecosistemas construidos: donde predominan las construcciones humanas.
- Ecosistemas degradados: son aquellos en donde ya no hay esperanza o es mínima de que la naturaleza se recupere.

La diversidad de ecosistemas y de especies son los elementos tangibles de la biodiversidad, mientras que la diversidad genética es el elemento intangible. En nuestra región los conocimientos ancestrales también son reconocidos como parte de del componente intangible de la biodiversidad, así lo establece la Decisión 391 del Régimen Común sobre Acceso a los Recursos Genéticos, de la Comunidad Andina de Naciones:

*“Componente intangible, todo conocimiento, innovación o práctica individual o colectiva, con valor real o potencial, asociado al recurso genético, o sus productos derivados o al recurso biológico que los contiene, protegido o no por regímenes de propiedad intelectual.”*

En el Ecuador, según el artículo 400 de la Constitución, es el Estado es quién ejerce la soberanía sobre biodiversidad y todos sus componentes, y debe administrarla con responsabilidad intergeneracional<sup>90</sup>.

Podemos concluir que el Ambiente es todo lo que rodea al ser humano, el entorno vital del hombre en un régimen de armonía, comprende todos los elementos de la biodiversidad, sean tangibles o intangibles, que de un modo u otro condicionan su existencia a la de la persona.

La protección del Ambiente se ha vuelto una preocupación de primer orden en los Estados modernos, ya que se ha demostrado que es indispensable para nuestra supervivencia y desarrollo pleno de nuestra personalidad, además se ha planteado como objetivo el que las generaciones futuras puedan disfrutar del ambiente en las mismas condiciones en las que nosotros lo percibimos, de tal manera que consigan tener una vida plena en lo referente al disfrute del ambiente. Esta protección se hace ejerce mediante el Derecho Ambiental, esta ciencia puede ser considerada un

---

90 La Constitución recoge este principio que fue establecido por primera vez en la convención de Estocolmo, el principio de este instrumento dice: *“El hombre tiene derecho fundamental a la libertad, la igualdad y el disfrute de condiciones de vida adecuadas en un medio ambiente de calidad tal que le permita llevar una vida digna y gozar de bienestar, y tiene la solemne obligación de proteger y mejorar el medio ambiente para las generaciones presentes y futuras”*, asimismo lo recoge la Declaración de Río de 1992 en su principio 3 *“el derecho al desarrollo debe ejercerse en forma tal que responda equitativamente a las necesidades de desarrollo y ambientales de las generaciones presentes y futuras.”*. Este principio supone que las generaciones actuales debemos entregar el mundo con una estabilidad ambiental que permita que ellos se beneficien y puedan acceder a una vida plena como en la forma en la que las generaciones actuales lo hicimos. Según Cafferatta (Cafferatta, 2011: 344) el Derecho Ambiental engloba Derechos de Cuarta Generación debido al carácter intergeneracional de muchas de sus propuestas, esto conlleva a un deber exigible de conservación o preservación de los recursos naturales.

símbolo de nuestra era debido a que tiene pocos años de nacimiento pero que su crecimiento ha sido acelerado e implacable.

Podemos definir al Derecho Ambiental como la rama de la ciencia jurídica que pretende, mediante un conjunto de normas y principios de acatamiento imperativo, regular conductas humanas en cuanto incidan con los elementos del Medio Ambiente para lograr el equilibrio entre las relaciones del hombre y el ambiente al que pertenece, protegiendo la salud pública y logrando mantener un equilibrio ecológico. El Derecho Ambiental, dentro de nuestra región ya que en Europa únicamente es un valor<sup>91</sup>, es un derecho humano, es decir que permite que el hombre a nivel individual y como sujeto integrante de la colectividad, pueda tener las condiciones mínimas y necesarias para que pueda desarrollarse plenamente en el ámbito económico, social, cultural, político y jurídico, en armonía con el resto de la sociedad (Aguilar Grethel e Iza Alejandro, 2005: 34).

Para Raúl Brañes el Derecho Ambiental es el conjunto de normas jurídicas que regulan las conductas humanas en cuanto puedan influir relevantemente en los procesos de los diferentes ecosistemas mediante la generación de efectos de los que se espera una modificación significativa en las condiciones de existencia de dichos organismos (Brañes, 1994: 35).

Según Jordano Fraga, citado por Castañón del Valle, el Derecho Ambiental es una rama autónoma del ordenamiento jurídico, cuenta con principios jurídicos propios y tiene un objeto propio y singular, el Medio Ambiente, y está referido a una relación jurídica específica con la persona humana, que pretende el disfrute de éste, su preservación y su potenciación (Castañón, 2006: 15).

El Derecho Ambiental nace, de esta manera, con vocación preventiva y reparadora de esos desajustes del entorno causados por el hombre.

Como se mencionó en el párrafo precedente, el Derecho Ambiental es principalmente preventivo ya que la actividad humana puede alterar de una manera profunda y en algunos casos irreversible al equilibrio de la naturaleza, es por esto que las normas ambientales tienen como fin principal el evitar que se produzca dicha afectación,

---

91 Carien Ferrete, "El Derecho Humano a un Medio Ambiente Sano en el Tratado de la Constitución para Europa", acceso en: 08/05/2013, disponible en: <http://www.e-revistas.uji.es/>.

debido a que una represión después de que se produjo el daño podrá tener una trascendencia moral pero difícilmente puede reparar el ecosistema (Larrea, 2008: 14). También se deben establecer regulaciones, para las personas, jurídicas o naturales, que realicen una actividad que puede ocasionar un impacto al ambiente, de tal modo que se reduzca al mínimo la posibilidad de que exista un daño a la naturaleza y si se da un evento que afecta al ambiente sea controlado y mitigado oportuna y eficazmente.

El Derecho Ambiental es una ciencia multidisciplinaria porque la determinación del daño a la naturaleza no puede darse desde un punto de vista puramente legalista debido a que se afectan varios elementos, como los ecosistemas, la salud pública, el derecho a un ambiente sano, entre otros, por esto “es difícil, si no imposible, analizar un problema ambiental sin la presencia de un grupo multidisciplinario de profesionales” (Andaluz, 2006: 514). La multidisciplinariedad además de aplicarse en el análisis de los daños causados con el fin de establecer la responsabilidad de una persona, también debe ser utilizada al momento de la elaboración de normas que regulan la interacción de las personas con el ambiente y las políticas ambientales que Estado debe trazar y seguir.

Otra característica del Derecho Ambiental es la transversalidad, esto se da porque las regulaciones de esta materia están contenidas tanto por instrumentos internacionales como por la legislación interna de cada Estado por lo que las regulaciones se encuentran en distintos cuerpos normativos y tratan diferentes materias, por ejemplo existen normas tributarias, penales, constitucionales, entre otras. También es dinámico ya que se debe adaptar a las constantes transformaciones económicas, sociales y políticas de los Estados y a los nuevos descubrimientos científicos como por ejemplo las nuevas tecnologías para generar energía o mejores procesos para el reciclaje y aprovechamiento de recursos<sup>92</sup>.

El Derecho Ambiental protege derechos difusos, es decir los de tercera generación<sup>93</sup>, estos protegen bienes que le pertenecen a la humanidad y a las generaciones futuras

---

92 García Hernández Álvaro, “Derecho Ambiental Y Garantías Constitucionales”, disponible en: <http://cij.reduaz.mx>, acceso en: 07/10/12.

93 Los derechos de primera generación son los derechos civiles y políticos que vienen de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948.

Los derechos de segunda generación son los derechos económicos, sociales y culturales que provienen del concepto de Estado de Bienestar.

y por lo tanto no pueden ser monopolizados o apropiados por los individuos para sí. En la doctrina se llama a estos derechos *Soft Rights* porque no existen medios coercitivos para asegurar su cumplimiento y no todos los Estados han positivizado en sus Constituciones esta clase de derechos.

Como cualquier otra ciencia, el Derecho Ambiental tiene principios que son la base y constituyen valores rectores para el desarrollo de la ciencia. Los principios, en materia jurídica, son proposiciones de naturaleza axiológica o técnica que definen el contenido y la aplicación de la norma y del propio Derecho en su totalidad (Andaluz, 2006: 516).

## **2.1. Principios del derecho Ambiental**

Los principios más importantes del Derecho Ambiental se expresan a continuación:

### **2.1.1. Principio Preventivo**

El principio de prevención<sup>94</sup> es aquel por el cual se busca reducir la contaminación o establecer sistemas para controlarla sin necesidad de prohibir la actividad, con el fin de evitar el daño antes que se produzca.

La remediación ambiental es muy difícil de lograr entonces “la coacción a posteriori resulta ineficaz”, por ello se recomienda la adopción de estrategias previsoras con el fin de regular actividades que pueden ser ambientalmente dañosas<sup>95</sup>. Este principio parte de que es imposible la contaminación cero por lo que se intenta reducir al mínimo el impacto para que al final de la actividad pueda ser remediado y no deje

---

Los derechos de tercera generación son “categorías axiológicas superiores que forman parte de los Principios Generales del Derecho, que ayudan a interpretar, integrar y delimitar el ordenamiento jurídico” (Aguilar Grethel e Iza Alejandro, 2005: 36).

94 Recogido por nuestra Constitución en el artículo 397 numeral 2 y 5.

95 Cafferatta Néstor A., “Principios de Derecho Ambiental”, disponible en: <http://www.idea.org.py>, acceso en: 8/10/12



ningún tipo de secuela grave en el entorno. Es por esta razón que en los sistemas modernos la política legislativa está encaminada a prevenir daños y dar una tutela preventiva.

Este principio también tiene que ver con una noción amplia de daño ya que se pena no sólo al que lesionó al ambiente sino también al que tiene una gran posibilidad de hacerlo, esta noción tiene mucho que ver con el principio precautorio, que se explica a continuación.

### **2.1.2. Principio Precautorio**

Otro de los principios rectores del Derecho Ambiental es el principio precautorio<sup>96</sup>. Según este axioma, nacido en Alemania en la época de 1970<sup>97</sup>, se debe regular y castigar una actividad aunque no exista una afectación al Medio Ambiente científicamente probada ni un vínculo directo entre la actividad y el daño, de tal manera que podríamos referirnos a él como un *In Dubio pro Natura*.

Dados los avances tecnológicos de nuestros tiempos, nuevas formas de comunicación e inventos traen consigo una incertidumbre científica sobre el daño que pueden causar a la naturaleza, como por ejemplo los gases invernadero en la capa de ozono, organismos alterados genéticamente, el espectro radioeléctrico, los campos electromagnéticos<sup>98</sup>, entre otros, debido a esto las empresas o persona que pretendan realizar estas actividades deben seguir las mismas normas que seguiría cualquier otra que ejecute labores con una afectación cierta al Medio Ambiente.

En este principio la carga de la prueba se invierte (Larrea, 2008: 9) porque se plantea que si no existe una vinculación directa entre el efecto y el causante se debe proceder de igual manera que si hubiera evidencia científica al respecto por lo que el

---

96 Es recogido por el principio 15 de la declaración de Río de Janeiro de 1992, por el artículo 3 de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el cambio climático de 1992 y por la Constitución del Ecuador en su artículo 396.

97 El primer instrumento que previó este principio y elaboró los mecanismos para llevarlo a cabo fue la Convención De Bamako Sobre La Prohibición De Importación Y Control De Transporte De Desechos Tóxicos A África dada en el año de 1991, en su artículo 4 literal f, especialmente.

98 Caferratta, Ibíd.

investigado debe demostrar que no causó ningún tipo de daño. Según Rey Caro<sup>99</sup>, El alcance de este principio es difícil de determinar ya que depende del modo de pensar de las autoridades estatales encargadas de interpretar y sancionar a los culpables por estas actividades.

Como presupuestos para su aplicación podemos señalar que debe haber un peligro de daño grave, debe existir la incertidumbre científica de indicios consistentes de amenaza, ya que si bien no se puede establecer un vínculo directo debe existir una indicación de que el daño se dio o se puede dar como consecuencia de una determinada actividad; también debe existir una iniciativa institucional ante esta incertidumbre y la inversión de la carga de la prueba (Andaluz, 2006: 532).

Aunque exista esta falta de uniformidad en su aplicación y en su determinación se pueden distinguir tres elementos que conforman este principio: debe existir una amenaza de daño; debe haber una falta de evidencia científica y debe existir la necesidad y obligación de actuar<sup>100</sup>.

### **2.1.3. Principio de “el que contamina paga”**

Cuando existe una afectación al Medio Ambiente se debe resarcir y lo debe hacer el que la ocasionó, este es el principio el que contamina paga<sup>101</sup>. Este principio tiene dos dimensiones, la primera es una sanción de tipo civil, penal o administrativa. La segunda es la internalización de externalidades, una

---

99Néstor A. Cafferatta “Principios de Derecho Ambiental”, disponible en: <http://www.idea.org.py>, acceso en: 29/09/12

100 Herrera Izaguirre Juan Antonio, “El Principio Precautorio En La Era De Los OGM: Incertidumbre Y Conflicto Internacional”, Revista Electrónica de Derecho Ambiental (2005) No. 12-13, disponible en: <http://huespedes.cica.es>, acceso en: 29/09/12

101 Recogido por los principios 13 y 16 de la convención de Río y el 22 de la Declaración de Estocolmo.

externalidad es *“toda situación en la que se obtiene una ganancia sin pagar la correspondiente retribución; esta externalidades positiva en la medida que la ganancia no tiene asignada retribución, y negativa si el costo se desplaza a otro agente que no obtiene compensación por ello.”*<sup>102</sup> Este principio pretende que quien debe correr con los gastos por el uso de los recursos naturales es la empresa que se beneficia de ellos (Narváez, 2003, 120), de manera que elabore políticas para aprovechar de una manera más eficiente al recurso natural y al protegerlo los costos que se internalizaron disminuyen. El dinero que proviene de esta internalización y de tributos ambientales se debería destinar para cumplir con fines de defensa del Ambiente para que su protección sea integral.

#### **2.1.4. Principio de Transversalidad**

“El derecho ambiental, como parte de los derechos humanos de la tercera generación, tiene un carácter transversal”<sup>103</sup>. Dada la complejidad que entraña el Medio Ambiente es necesario que otras ciencias como la biología, la química, la geografía, entre otras, participen activamente en el Derecho Ambiental para ayudar a la comprensión del fenómeno medioambiental y cómo la actividad humana influye sobre éste con el fin de establecer nuevas, mejores normas y castigar a quien haya cometido una afectación a la naturaleza. La transversalidad también implica que los valores, principios y normas del derecho ambiental están, contenidos tanto en instrumentos internacionales como en la legislación interna de los Estados.

La Declaración de Río de Janeiro de también reconoce la importancia de la transversalidad para que los Estados den una protección integral al Ambiente. A lo largo de todo su texto realza la importancia del trabajo conjunto de varias

---

102 Muñoz Valenzuela Macarena, “El Principio “Quien Contamina Paga” A La Luz De La Legislación medioambiental Chilena”, disponible en: <http://es.scribd.com> acceso en: 09/10/12

103 Mario Peña, “la transversalidad del derecho ambiental y su influencia sobre el instituto de la propiedad y otros derechos reales”, acceso en: 08/05/13, disponible en: <http://www.ceda.org.ec>

ciencias con el fin de solventar problemas como la pobreza y la brecha entre clases económicas con el fin de alcanzar el desarrollo sustentable.

A manera de ejemplo podemos citar: el principio 10 el cual recomienda que todas las personas, en cualquier nivel, deberán tener acceso a la información y el derecho a participar de en la toma de cualquier decisión ambiental que los pudiera afectar. En el principio 11 establece que todos los Estados deberán crear normas en su ordenamiento jurídico interno y en el principio 13 establece que se deben crear normas para castigar a quien ha dañado el ambiente así como para indemnizar a las víctimas de este daño, en estos principio se nota la transversalidad que debe existir dentro del derecho ya que las normas deben abarcar todas las ramas que sean necesarias para dar la protección debida al ambiente. En el principio 12 dice que los Estados deberían proponer un sistema económico que ayude al crecimiento de las naciones pero sin descuidar el medio ambiente.

De esta manera se ve que para entender y proteger de una manera óptima el ambiente se necesita del trabajo conjunto de muchas ciencias y la regulación jurídica no se puede dar en un solo ámbito, ya que por su naturaleza todo lo concerniente al ambiente afecta en todos los ámbitos de la vida de las personas.

## 2.2. Principio de Desarrollo Sustentable

La Convención de Estocolmo de 1972 ya esbozó el principio de desarrollo sustentable en el Principio 2 que establece:

*“los recursos naturales de la tierra incluidos el aire, el agua, el suelo, la flora y la fauna y especialmente las muestras representativas de los ecosistemas naturales, **deben ser protegidos en beneficio de las presentes y futuras generaciones** mediante una planificación y manejo adecuado”*

La elaboración del término “Desarrollo Sustentable” lo realizó la Comisión Brundtland y es por ello que se le atribuye la creación de este concepto que constituyó uno de los principios establecidos en la declaración de Río de Janeiro de 1992.

En la Resolución 38/161 de Asamblea de las Naciones Unidas del 19 de diciembre de 1983, se creó una comisión especial que adoptó el nombre de Comisión Mundial Sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, conocida comúnmente como comisión Brundtland en honor a la directora de la investigación la doctora noruega Gro Harlem Brundtland, con la finalidad de realizar un informe sobre la perspectiva ambiental hasta el año 2000. Este informe fue titulado “Nuestro Futuro Común” y se presentó ante el Consejo de Naciones Unidas celebrado en Nairobi del 8 al 19 de junio de 1987 y fue aprobado mediante decisión 14/14 de la Asamblea General, estableciéndose como directriz para la labor del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA).

Éste es un informe dirigido a los Estados y establece las obligaciones y la necesidad de la colaboración internacional para conservar el Medio Ambiente.

Al momento de su creación le fueron tres objetivos a la Comisión:

1. Examinar los temas críticos de desarrollo y Medio Ambiente y formular propuestas realistas al respecto.
2. Proponer nuevas formas de cooperación internacional capaces de influir en la formulación de las políticas sobre temas de desarrollo y Medio Ambiente con el fin de obtener los cambios requeridos.
3. Promover los niveles de comprensión y compromiso de individuos, organizaciones, empresas, institutos y gobiernos.

Para elaborar el informe y hacer un análisis detallado se tomó en cuenta los niveles de población mundial, su constante aumento y los recursos disponibles en materia de vivienda, alimentación, energía, salud y la justa repartición de estos recursos entre las personas. También se tomó en cuenta el peligro que corren algunas especies por la destrucción y reducción de sus hábitats. El último elemento a consideración fue el “reto urbano” en el cual se determinó que al comienzo del nuevo siglo prácticamente la mitad de la humanidad habitará en centros urbanos; esto se puede hacer insostenible para algunas ciudades si se considera que no todas tienen los recursos suficientes para afrontar esta reunión de personas ya que no las podrían dotar de la infraestructura necesaria para una adecuada forma de vida, el manejo de los residuos se haría algo ambientalmente muy difícil y si estos centros urbanos no establecen las políticas y destinan los recursos económicos necesarios, seguramente, los desechos no serían tratados de una manera adecuada y causarían un grave daño a la naturaleza.

La Comisión estableció que es un derecho fundamental de todos los seres humanos el tener un Medio Ambiente adecuado para su salud, su bienestar y encomienda a los Estados el preservarlo para beneficio de la presente y futuras generaciones mediante programas de protección del Ambiente, la adopción de medidas justas que limiten el riesgo al que está expuesto cuando se realizan ciertas actividades, la obligación de realizar estudios previos a comenzar una actividad que pudiera ser nociva para la naturaleza y la consulta previa a las personas que viven en estas zonas. Además obliga a los Estados a cooperar

conjuntamente y actuar de buena fe cuando existan situaciones de peligro ambiental en zonas transfronterizas.

Dentro de su diagnóstico la Comisión estableció como amenazas al Medio Ambiente y al Desarrollo Sustentable, entre otras:

1. El uso de recursos renovables, como el agua de los ríos y los bosques, son utilizados a un ritmo mayor del de su regeneración y por lo tanto no es sustentable.
2. Las áreas naturales que contienen las reservas de biodiversidad están siendo reducidas por la expansión del hombre y de la agricultura.
3. Que los adelantos en el campo energético no son sustentables.
4. Existen también elementos sociales que influyen sobre los problemas de conservación como el aumento de la desigualdad entre ciudadanos dentro de la nación y entre naciones, esta desigualdad hace muy difícil la implementación de políticas ambientalmente amigables ya que usualmente resultan más costosas y los países más pobres no pueden costearlas.

La Comisión identificó como grandes problemas: el concepto de necesidades, las limitaciones impuestas por el grado de tecnología y la organización social entre el ambiente para satisfacer las necesidades presentes y futuras; también estableció que muchas de las tendencias que beneficiaron al desarrollo humano significaron aumento de la diferencia entre las clases, el aumento de la pobreza y el incremento de la vulnerabilidad e incluso degradación del ambiente. Por eso la Comisión planteó que la humanidad tiene la capacidad para lograr un "desarrollo sostenible<sup>104</sup>", al que definió como el desarrollo que satisface las necesidades del presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades.

La Declaración de Río de Janeiro de 1992 establece que el derecho al desarrollo que tienen las personas y los Estados debe darse de tal forma que

---

104 Desarrollo sustentable y desarrollo sostenible son acepciones equivalentes que derivan de la traducción del inglés "sustainable", aunque hay autores como Mosset Iturraspe que los diferencian y explican que desarrollo sostenible tiene que ver únicamente con la economía, mientras que el desarrollo sustentable tomo en consideración las variables ecológicas.

responda a las necesidades de progreso y de conservación del ambiente de las naciones y de las de las generaciones presentes y futuras. Define como requisito indispensable para alcanzar el Desarrollo Sustentable que los Estados y todas las personas deben tomar medidas para erradicar la pobreza e incrementar los niveles de vida, además obliga a los Estados a formular leyes eficaces sobre el Ambiente, medios de reparación e indemnización a las víctimas por la contaminación y a la naturaleza y procedimientos para regular actividades de peligro ambiental. A nivel internacional manda a que los Estados más trabajen conjuntamente para disminuir las diferencias económicas entre y la transferencia de nuevas y mejores tecnologías desde los países más avanzados a los a los subdesarrollados. También declara que “la guerra es, por definición, enemiga del desarrollo sostenible”.

La Declaración de Río plantea la reducción y modificación de los modos de producción y de nuestros hábitos de consumo que no sean viables<sup>105</sup>.

El Desarrollo Sustentable concilia dos conceptos que son opuestos, el desarrollo y la sustentabilidad ecológica, el desarrollo implica crecimiento económico, consumo de recursos y materias primas, expansión del ser humano urbanizado sobre la naturaleza y planeamiento a corto plazo sin ninguna consideración adicional más que el incremento económico, esto significa la producción de residuos y otros daños a la naturaleza<sup>106</sup>; la sustentabilidad en cambio significa regeneración a largo plazo, reciclaje, mínima explotación de la materia prima y la igualdad económica de las personas (CEDA,20120: 6) (Rojas, 2003: 439)<sup>107</sup>.

El Desarrollo Sustentable tiene tres dimensiones principales: crecimiento económico, equidad social y protección del Ambiente (Rojas, 2003: 446). La primera dimensión intenta alcanzar el bienestar de la sociedad mediante la correcta utilización de los recursos naturales lo que tendría como consecuencia la reducción de la brecha entre ricos y pobres. El aspecto social se refiere al cumplimiento de los derechos humanos y el mejoramiento del bienestar de la población sin discriminación y por igual a ricos y pobres, como por ejemplo el acceso a los servicios básicos de salud y educación, así como al desarrollo de diversas culturas, la diversidad, el pluralismo y la participación efectiva del pueblo en el proceso de adopción de decisiones. La última dimensión es la ambiental que procura la conservación y mejora de la base de recursos físicos y biológicos y de los ecosistemas<sup>108</sup>.

---

105 Principio 8

106 Durante los primeras años de explotación petrolera en el Ecuador la concepción era puramente de desarrollo económico sin ningún reparo en las consecuencias sociales o ambientales.

107 Aunque estos conceptos se oponen no por eso son incompatibles. Esto se puede ver claramente en el principio 4 de la declaración de Río en el principio 4 que establece que a “fin de alcanzar el desarrollo sostenible, la protección del Medio Ambiente deberá constituir parte integrante del proceso de desarrollo y no podrá considerarse de forma aislada”

108 S.D. “Estocolmo 1972. Nuestro Futuro Común. Carta de Río/92. Johannesburgo/2002.”, disponible en: <http://federacionuniversitaria71.blogspot.com>, acceso en: 26/09/12.



Claudia Rojas, desarrollando el concepto elaborado por Alexandre Kiss quien establece que el Desarrollo Sustentable es una relación triangular entre el desarrollo, el Ambiente y los derechos humanos, define al desarrollo humano sostenible como aquel que procura opciones para todos los seres humanos de las generaciones presentes y futuras, al mismo tiempo que protege al planeta. El ser humano se considera entonces como medio y fin.

El Desarrollo Sustentable intenta eliminar la pobreza y la inequidad porque constituyen la más importante causa de violación de derechos humanos, y por lo tanto desarrollo sustentable forma parte de los derechos humanos ya que sin él no se puede concebir la justicia social ni el desarrollo humano<sup>109</sup>.

En conclusión se puede decir que el desarrollo sustentable es el principio ambiental que engloba a todos los demás, también pone en evidencia que hay que proteger la naturaleza porque es un derecho humano y que su protección va más allá de simples políticas ambientales y por lo tanto exige cambios sociales para que el Desarrollo Sustentable se pueda dar.

---

109 Conferencia Mundial de Derechos Humanos, celebrada en Viena el 25 de junio 1993

### 2.3. Daño Ambiental

El daño es causar un detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia<sup>110</sup> que sufre una persona en sus bienes vitales naturales, en su propiedad o en su patrimonio (Casas, 2002, 158). El daño nace de la inobservancia de una conducta prudente y cuidadosa en el ejercicio de sus numerosas actividades y derechos, la violación de un deber voluntariamente contraído o impuesto por la ley, el cual causa perjuicio injusto a otra persona y constituye el fundamento esencial y necesario de la responsabilidad, comprometiendo la responsabilidad de agente y generando la obligación de indemnizar los daños causados (Ospina, 2001:85).

El daño no es un sinónimo de perjuicio, porque el daño es una alteración, objetivamente medible, a la integridad de una cosa, persona o situación mientras que el perjuicio es la consecuencia de dicho daño, en él actúa mucho la subjetividad en la apreciación personal de cada individuo.

Según Llambías, el fundamento de la indemnización de los daños reside en un imperativo de justicia que sufriría agravio si el damnificado no quedara restituido al estado anterior a la lesión y es por ello desempeña una función de equilibrio o nivelación (Llambías, 2005: 179-181).

Aplicando los conceptos en nuestra materia, podemos decir que el daño ambiental tiene las siguientes características:

1. Común: ya que es experimentado por todas las personas y que es fruto de del incumplimiento de una obligación.
2. Directo e Indirecto: es un daño directo al medio ambiente e indirecto a las personas que por rebote son afectadas por la contaminación y alteración que sufrió el medio ambiente como consecuencia de una actividad. Según Mosset esta característica de directo e indirecto tiene que ver con la causalidad adecuada en tanto que lo mediato puede romper con una cadena natura ocasionando daños indirectos (Mosset, 91, 2011).
3. Imprevisible: porque la afectación de la naturaleza depende del grado de contaminación que exista.

---

110 Diccionario de la Real Academia de la Lengua vigésima segunda edición, disponible en: <http://lema.rae.es> , acceso en: 25/11/12

4. Actual y futuro: las consecuencias ambientales se pueden evidenciar inmediatamente o después de un tiempo, dependiendo de la clase de afectación.
5. Individual o colectivo: puede ser tanto desde el punto de vista del sujeto activo o pasivo y depende de la cantidad de agentes que sufren a causa del hecho dañoso y de cuántos son responsables por él. Por lo general es muy difícil determinar el grado de culpabilidad que tienen los agentes en un mismo hecho ambientalmente dañoso.
6. Concentrado o diseminado: El primero tiene una fuente fácilmente identificable derivado de un suceso discreto o continuo; mientras que el daño diseminado o difuso, se da cuando existen múltiples fuentes productoras del daño, en un amplio territorio, ocasionando que la identificación e individualización de culpables y afectados sea muy difícil.
7. Continuado o progresivo: el desarrollo del daño ambiental muchas veces no nace de un acto aislado y fácilmente identificable, sino que es obra de un conjunto o sucesión de actos, los cuales continúan en el tiempo. Es progresivo cuando la suma de cada uno de los daños individualmente generados por cada acto lesivo provoca que el daño sea más grande.<sup>111</sup>
8. Preventivo y reparador: las altas penas se imponen para que los operarios tengan un cuidado mayor ya que el mantener sus actividades ambientalmente sustentables es mucho más barato que pagar la indemnización. Es reparador porque en la condena siempre se obliga a realizar las labores para la restitución de la naturaleza y a los afectados por el impacto ambiental no deseado.

El daño ambiental se define como:

*“Daño ambiental es toda acción, omisión, comportamiento u acto ejercido por un sujeto físico o jurídico, público o privado, que altere, menoscabe, trastorne, disminuya o ponga en peligro inminente y significativo, algún elemento constitutivo del concepto ambiente, rompiéndose con ello el equilibrio propio y natural de los ecosistemas”<sup>112</sup>.*

Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004 sobre Responsabilidad Ambiental en relación con la Prevención y Reparación de Daños Ambientales establece que el daño ambiental *“es el cambio adverso mensurable de un recurso natural o el perjuicio mensurable a un servicio de recursos naturales, tanto si se producen directa como indirectamente”* y se puede dar en tres elementos<sup>113</sup>:

---

<sup>111</sup> *“Cafferatta establece que la agresión medioambiental puede ser desparramada, difusa, cambiante, traslaticia, nómada, itinerante, difícilmente contenible, viajera, mutante, desconcertante, sin límites geográficos, temporales, ni personales, potencialmente expansiva, multiplicadora, en ocasiones con efectos retardatorio, progresivo, acumulativo, sinérgico, invisible, silencioso, mortal o altamente riesgoso, explosivo o tóxico, degradante, capaz de provocar en su camino o desarrollo múltiples daños, supraindividuales y/o individuales, de afectación patrimonial o extrapatrimonial en derechos de la salud o en derechos personalísimos y/o coparticipados, insignificantes o pequeños hasta verdaderos desastres o estragos de efectos impredecibles”.*

Peña Chacón Mario, “Daño Ambiental y Prescripción”, disponible en: <http://huespedes.cica.es>, acceso en: 26/11/12

<sup>112</sup> *Ibídem*

<sup>113</sup> Artículo 2 de la Directiva 2004/35/Ce Del Parlamento Europeo Y Del Consejo de 21 de abril de 2004 Sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales, disponible en: <http://eur-lex.europa.eu>, acceso en: 31/10/2012

1. Los daños a las especies y hábitats naturales protegidos, que impidan mantener el estado favorable de conservación de dichos hábitats o especies.
2. Los daños a las aguas, es decir, cualquier actividad que produzca efectos adversos significativos en el estado ecológico, químico o cuantitativo, o en el potencial ecológico de las aguas.
3. Los daños al suelo, cualquier contaminación del suelo que suponga un riesgo significativo que produzca efectos adversos para la salud humana, debidos a la introducción

El daño ambiental no se queda únicamente en el daño a los componentes naturales porque también tiene efectos sobre los intereses de determinada persona<sup>114</sup>, el ambiente que se ve afectado es un bien colectivo que satisface necesidades comunes y por lo tanto pertenece al grupo social (Casas, 2002, 141), entonces los daños causados afectan a la colectividad, sin que interese su cercanía al área del impacto, todas las personas tienen interés en su protección (González, 2003: 236). Tomando en cuenta estas consideraciones se cambia el concepto tradicional individualista de la responsabilidad a uno global que permite que los individuos sean los agraviados por el hecho de formar parte de una colectividad. Es por esta característica que se permite en el Derecho Ambiental que el legitimado activo pueda ser una persona individual o un colectivo mediante las acciones populares<sup>115</sup>.

Otro elemento particular del daño ambiental es la incertidumbre sobre los efectos que puede tener en la salud y el medio ambiente y ante esta duda se procede de igual manera que si hubiera existido el hecho dañoso, esto rompe con la teoría del daño en materia civil debido a que para que exista un daño éste debe ser siempre cierto, efectivo, determinable, evaluable, individualizable y no puramente eventual o hipotético<sup>116</sup>.

Gomis Catalá diferencia los daños ambientales entre personales que son los que afectan a las personas en su salud o en su patrimonio y se puede reclamar por ello indemnización de daños y perjuicios y los puramente ecológicos que son el detrimento al recurso natural sin que ninguna persona salga afectada directamente<sup>117</sup>.

### **2.3.1 Impacto Ambiental**

El impacto en materia ambiental es el "*conjunto de posibles efectos negativos sobre el medio ambiente de una modificación del entorno natural, como consecuencia de obras u otras actividades*"<sup>118</sup>. El impacto ambiental es una consecuencia colateral de

---

114 Dos tipos de daño ambiental:

1. Per se: es la afectación directa al ambiente sin que exista otro agraviado que no sea la naturaleza misma, es decir que no afecte la titularidad de derechos de una persona.
2. Continuado o por rebote: es la afectación, que se deriva de un daño ambiental, que reciben las personas en su patrimonio o en sus derechos, pueden ser individuales o colectivos.

115 Son acciones que pretenden proteger un bien colectivo o patrimonio común que han sido dañados, el legitimado activo es cualquier persona aunque no haya sufrido de daño o pertenezca a la comunidad afectada.

116 La regulación en la incertidumbre es el fundamento del principio precautorio del derecho ambiental. Peña Chacón op.cit.

117 Gomis Catalá Lucía, Estrategia comunitaria en materia de responsabilidad por daños al medio ambiente, en Revista mensual de gestión ambiental, 2002.

cualquier actividad humana y se calcula contrastando las características que tenía el medio natural antes de que se inicie la actividad y las posibles o reales consecuencias del obrar humano.

Toda actividad humana genera un impacto, no importa lo bien llevada y cuidadosa que sea, inclusive el respirar genera una degradación en el medio ambiente aunque es ínfima, pero como este ejemplo, que raya en lo ridículo, existen otras actividades, como la contaminación por el uso del vehículo, que constituyen un impacto tolerable y las personas asumen el riesgo de esta exposición por el hecho de vivir en sociedad<sup>119</sup>.

El impacto ambiental tiene diferentes grados y según la magnitud de la afectación al ambiente se regula de diferentes maneras. Se definen estándares de lo que se puede considerar un impacto tolerable con el fin de que las actividades que sean ambientalmente más peligrosas o que causen una degradación importante a la naturaleza tengan regulaciones más rigurosas y en el caso que se produzcan afectaciones al ambiente que sobrepasan lo considerado como tolerable se apliquen sanciones, las cuales pueden adoptar diferentes matices según el principio de transversalidad del derecho ambiental.

Según Cafferatta (Cafferatta, 2011: 645) la legislación ambiental tiene tres tipos de normas:

- Las primeras son las más antiguas que aunque protegían el medio ambiente no lo hacían con ese fin sino con el de proteger la salud de las personas y a la flora y fauna, por ejemplo las normas que protegen del envenenamiento de las aguas, la quema de bosques, entre otros.

Por ejemplo en nuestro Código Penal podemos encontrar el artículo 581 que castiga con prisión a quien desvíe ríos para impedir el uso de otras personas; aunque protege el derecho de la persona también protegen la conservación del flujo natural de las aguas.

- El segundo grupo son normas más modernas que ya tienen un tinte ecológico pero que protegen a los elementos naturales por separado, es decir le dan protección aislada al aire, suelo, regulan el ruido, etc.

Por ejemplo el anexo 1 del Libro VI de la Texto Unificado Legislación Secundaria, Medio Ambiente, Parte I que establece parámetros para la medición de la contaminación y protección del recurso Agua.

- Las normas más modernas conforman el tercer grupo, estas protegen al ambiente en su totalidad, es decir no sólo a los elementos ecológicos que forman parte de él sino a los seres humanos y nuestros derechos fundamentales en relación a la naturaleza.

En nuestro sistema la Constitución tiene esta visión en su capítulo séptimo que trata los Derechos de la Naturaleza y el Régimen del Buen Vivir que contiene el derecho a un ambiente sano.

El impacto ambiental no siempre es el equivalente a un delito ya que la conducta degradante o contaminante del ambiente puede ser tanto lícita como ilícita dependiendo del sistema jurídico. Se considera que un impacto es lícito, si la conducta se encuentra en concordancia con las regulaciones legales y por tanto cuenta con el aval de las autoridades correspondientes, la actividad autorizada, sin embargo genera daños, pero éstos son permitidos siempre y cuando no sobrepasen los límites establecido por la ley y la autoridad. Una actividad que genera impacto ambiental se considera ilícita cuando no cuenta con la autorización debida para contaminar o ha sobrepasado los límites fijados por la autoridad, es decir que su actividad violenta el ordenamiento.

---

118 Diccionario de la Real Academia de la Lengua vigésima segunda edición, disponible en: <http://lema.rae.es>, acceso en: 27/11/12

119 La Sociedad del Riesgo es un concepto elaborado por el sociólogo alemán Ulrich Beck. Según esta teoría los nuevos riesgos tienen su origen en decisiones y actuaciones humanas individuales o colectivas enmarcadas en una sociedad industrializada y por el hecho de vivir estas comunidades las personas los aceptan implícitamente.

Podemos dividir al impacto en tres clases, por la degradación causada al ambiente y si deben tener una autorización para su actividad:

- **Impacto tolerable:** es aquel que las personas están obligadas a tolerar por el hecho de vivir en sociedad.
- **Impacto autorizado:** es una degradación del medio ambiente permitida por la autoridad competente. Para alcanzar esta autorización o licencia ambiental, la persona que realiza la actividad contaminante ha tenido que pasar por todo un proceso regulado en el sistema jurídico de cada Estado. El impacto autorizado es un daño ambiental permitido y controlado por la Administración.
- **Daño ambiental:** aquel que sobrepase los límites establecidos para el impacto tolerable, que no cuente con la autorización para realizar la actividad contaminante o que por no seguir las normas ambientales previstas causa un daño al ambiente.

El impacto negativo que se constituye como daño ambiental es una infracción a las normas y por lo tanto se genera una responsabilidad y la imposición de una sanción.

Para conocer los efectos de una actividad humana sobre el ambiente se realiza una evaluación llamada "*evaluación de impacto ambiental*", esta terminología fue adoptada por la National Environmental Policy Act en los Estados Unidos en 1969 y lo define como el proceso para que la autoridad pública competente apruebe la realización de un proyecto que puede dar lugar a efectos colaterales significativos para el ambiente. (Mosset et al., 2011, 103).

La Evaluación de impacto ambiental, entonces, realiza un quehacer preventivo en donde se determinan las consecuencias al ambiente de un emprendimiento y si éstas fueran perniciosas tomar todas las acciones posibles para prevenir el perjuicio.

En el Ecuador el estudio de impacto ambiental está regulado por el Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Medio Ambiente, esta norma en su Anexo I establece las directrices que deberá tener todo estudio de impacto ambiental. La primera parte deberá ser una presentación del estudio en donde se explicarán los objetivos, alcance y marco legal; también se debe describir el proyecto a realizarse y determinar el área de influencia del mismo; también debe contener una línea base que es un estudio del medio físico, biótico y socio-económico del lugar, establecer correctamente una línea base es fundamental ya que si existiera en un futuro alguna acusación de daño ambiental ésta se deberá determinar mediante la comparación de los elementos que contenía la línea base y el presente. Este estudio también debe contener un plan de mitigación de impactos, un plan de manejo ambiental, conclusiones y recomendaciones del estudio, anexos, un resumen ejecutivo del estudio y se deberá detallar el personal y el responsable principal que realiza los estudios.

### 2.3.2. ***Responsabilidad Ambiental***

La responsabilidad ambiental rompe con el esquema tradicional de responsabilidad porque el concepto clásico fue creado para regular actividades del hombre que eran más limitadas que las que tenemos en la actualidad debido al avance tecnológico y a factores sociales y económicos propios de nuestra época. La responsabilidad tradicional no puede aplicarse sobre bienes difusos y comunes porque es difícil que se den todos los presupuestos para que se ésta configure, además que la restitución a la que se obliga según el modelo tradicional se queda corto al momento de restituir tanto a las personas como al medio ambiente.

Según José Miguel Llambías la responsabilidad intenta reparar un daño a otro y que sea imputable al deudor, es decir que haya un nexo causal entre la ocurrencia del daño, el obligado a reparar y la persona afectada. Siguiendo al autor citado los presupuestos de la responsabilidad civil son cuatro, el primero es el incumplimiento del deudor, la existencia de dolo o culpa del deudor, el daño real sufrido por el acreedor y la relación de causalidad. Si llegara a faltar cualquiera de estos elementos no se podría configurar la obligación de reparación (Llambías, 2005: 86-87). La responsabilidad civil tiene un carácter resarcitorio y reparador<sup>120</sup> (De Lizaur, 2011, 149), por lo tanto para que se genere la responsabilidad es indispensable que haya existido un daño que resarcir porque el objetivo principal de la responsabilidad es el de generar una translación patrimonial a favor de la víctima y en contra del responsable (Casas, 2002: 146).

Este tipo de responsabilidad puede ser contractual o extracontractual.

La responsabilidad civil se queda corta cuando se trata de daños ambientales porque se repara el daño sufrido a una persona o a su patrimonio pero deja de lado el restablecimiento y restitución del ambiente.

La responsabilidad dentro del derecho ambiental permite que la afectación a la naturaleza y a las personas sea reparada, también cumple un fin preventivo ya que las penas son tan fuertes que la persona va a hacer todo lo posible por no incurrir en una actividad que configure responsabilidad ambiental, y si causare algún daño ambiental la reparación que está obligada a realizar contribuye a la realización del principio de “el que contamina paga<sup>121</sup>” (Casas, 2002: 145-146).

A continuación estableceremos las principales diferencias que tiene la responsabilidad ambiental y la civil tradicional con el fin de dilucidar el problema que se crea cuando se trata de tramitar una causa ambiental por la vía civil:

---

120 Existen dos maneras de reparar los daños:

- Composición en especie o in natura: es restablecer las cosas a su modo originario. Este modo de reparación es viable sólo cuando por su naturaleza el bien lo permite.
- Compensación pecuniaria: cuando no se puede hacer una restitución in natura se debe calcular su equivalente en dinero, el cual debe ser pagado al que recibió el daño.

La restitución o reparación del daño constituye el núcleo central de la indemnización.

121 Según Sergio Casas, las herramientas para hacer respetar este principio son: la imposición de gravámenes a actividades potencialmente dañinas para el ambiente; la fijación y obligación de acatamiento de los límites de contaminación permitidos; y el deber jurídico de pagar por los daños cometidos al ambiente. (Casas, 2002: 160-161).

#### **2.3.2.1. Preventivo-resarcitorio**

La responsabilidad ambiental se diferencia de la civil en que tiene un carácter preventivo porque, si bien es cierto que se obliga a realizar inversiones para la reparación o indemnización por los daños sufridos, también se intenta hacer presente el principio preventivo en la legislación ambiental ya que el daño puede ser muchas veces irreparable o es económicamente inalcanzable.

#### **2.3.2.2. Culpa o dolo del agente contaminador, nexo causal y carga de la prueba**

Una de las principales diferencias se que no es necesario que exista culpa o dolo de parte del sujeto que realiza la actividad porque la responsabilidad aplicable es la objetiva, esto significa que aunque el responsable haya actuado con toda la diligencia y cuidado necesarios pero por una situación fuera de su control ocurrió un desastre ambiental igual debe indemnizar por los daños sufridos<sup>122</sup>, la única manera en la que se puede exonerar de toda obligación el contaminador es demostrando que él no realizó la actividad contaminante por la cual se le acusa.

En materia ambiental se utiliza este régimen de responsabilidad objetiva porque el bien tutelado se ha ponderado y se definió como de gran importancia, también se consideró la peligrosidad de la actividad y los grandes beneficios que la persona obtiene de la explotación de un recurso natural, las actividades son riesgosas pero la ganancia es grande.

Tampoco se puede establecer claramente un nexo de causalidad dentro de un determinado proceso ambiental debido a que el daño ocasionado puede provenir de varias acciones atentatorias contra el medio ambiente; la prueba es de difícil práctica, dadas todas sus implicaciones científicas y también puede ser ambigua; y finalmente porque muchas de las repercusiones ambientales se dan tiempo después de que la actividad contaminante se desarrolló.

Según el principio precautorio tampoco es necesario que se compruebe el daño y también permite que se aplique el in dubio pro natura que se da cuando no existe la certeza de un daño pero igual se debe fallar a favor de la naturaleza.

---

<sup>122</sup> Aunque en la legislación española para que exista responsabilidad debe haber culpa o dolo, la Jurisprudencia del Tribunal Supremo ha definido que la responsabilidad en casos ambientales es objetiva (De Lizaur: 150).



La inexistencia del daño real o potencial debe ser probado por el gestor de la actividad o el demandado según el artículo 397, numeral primero de la Constitución, este constituye un caso especial ya que se rompe con el principio de quien afirma debe probar lo afirmado. La carga de la prueba es revertida y el acusado debe probar que su actividad no produjo o puede producir daños al ambiente.

#### **2.3.2.3. Daño real**

Otra diferencia es que el daño en materia ambiental en algunas situaciones no es demostrable, este es el caso de las ondas electromagnéticas ya que no sabemos qué efecto real producen sobre la naturaleza, al no existir evidencia pero sí la incertidumbre y presunción<sup>123</sup> sobre la existencia del daño se procede de la misma manera que si hubiera habido uno<sup>124</sup>.

La reparación ideal del medio ambiente es aquella que restituye las cosas, objetos o bienes al estado anterior a aquel en que aconteció el daño, pero en muchos casos ello resulta económicamente desmedido o materialmente imposible ya que el daño puede considerarse como irreparable. La magnitud del daño se mide según la diferencia en el ecosistema antes de que se iniciaran las actividades y después de que ocurrió el hecho dañino, es por esto que se vuelve de vital importancia establecer una Línea Base dentro de los estudios preliminares para la acreditación de una licencia ambiental; por ejemplo la falta de una línea base hace imposible definir qué porcentaje de la contaminación ocurrida en la Amazonia ecuatoriana es culpa de Texaco y cual es de Petroecuador<sup>125</sup>.

#### **2.3.2.4. Legitimado activo**

No se requiere ser el afectado directo para demandar el daño ambiental ya que cualquiera puede ser el legitimado activo porque la naturaleza constituye un bien común y difuso y al protegerla se aseguran derechos fundamentales de toda la

---

123 *"Se considera presunción, la inducción de la existencia de un hecho desconocido a través de otro conocido, o también las consecuencias que se deducen del hecho acaecido para averiguar la verdad sobre uno incierto"* (Castañón Manuel (2006), Valoración del Daño Ambiental, Programa de las Naciones Unidas para el Medio, México.)

124 Refiriéndose a la responsabilidad civil la Directiva 2004/35/Ce del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de abril de 2004 Sobre Responsabilidad Medioambiental En Relación Con La Prevención Y Reparación De Daños Medioambientales, en su considerando 13 dice que no es posible subsanar todas las formas de daño medioambiental porque se debería precisar e identificar los daños concretos y cuantificables y es preciso establecer un vínculo causal entre los daños y los contaminantes. La contaminación ambiental al tener un carácter extendido y difuso, en la cual es imposible asociar los efectos medioambientales negativos con actos u omisiones de determinados agentes individuales es imposible aplicar el régimen de responsabilidad civil para reparar los daños.

Nuestra Constitución establece que *"La responsabilidad por daños ambientales es objetiva. Todo daño al ambiente, además de las sanciones correspondientes, implicará también la obligación de restaurar integralmente los ecosistemas e indemnizar a las personas y comunidades afectadas."*

125 Recordemos que Texaco abandonó sus operaciones en 1990 y el país en el año 1992 y desde entonces Petroecuador fue quien dirigió esos pozos petroleros.

colectividad como el derecho a la salud, a un ambiente sano, entre otros; además existen extensiones de tierra que por los elaborados ecosistemas que coexisten es aquellas áreas son declaradas como áreas protegidas y por lo tanto las personas no tienen propiedad sobre ellas por lo que le pertenecen al Estado y en consecuencia a todos sus habitantes.

En el Ecuador la Constitución en su artículo 397 numeral 1 reconoce el derecho a todos los ciudadanos de ejercer las acciones legales y acudir a los órganos administrativos y judiciales correspondientes para denunciar cualquier vulneración al ambiente, aunque no tenga un interés directo con el hecho y también tienen la potestad de solicitar medidas cautelares para que el daño no continúe. La Constitución concede esta legitimación activa a todas las personas con el fin de garantizar el derecho individual y colectivo a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

#### **2.3.2.5. Extensión de la responsabilidad al Estado como agente acreditador de licencias ambientales**

El Estado también se ve obligado por el principio del que contamina paga, no sólo cuando realiza una actividad contaminante directamente, sino también al momento de regular y permitir la realización de algunas actividades no ha seguido los procesos para la acreditación debida o cuando en ese proceso se han hecho los estudios y tomado decisiones con negligencia. La Administración tiene la obligación de resarcir a los afectados y al ecosistema por su actuación culposa o negligente (“In vigilando”), omisiva (“in ommitendo”) de su deber de actuar en defensa del medio ambiente e infractora por tanto del deber de protección que le viene impuesto legalmente dentro del proceso de acreditación ambiental<sup>126</sup>.

La responsabilidad ambiental es un régimen especial y moderno al cual nuestro Estado ha tenido problemas acoplándose, los juicios en esta materia se tramitan ante los juzgados de lo civil, vía verbal sumaria, según lo ordena el artículo 43 de la Ley de Gestión Ambiental. Se puede observar que el legislador no ha hecho un estudio profundo con el fin de determinar las particularidades de la responsabilidad ambiental y la ha equiparado con una responsabilidad civil tradicional que plantea muchas limitaciones al momento de ejercer todos los derechos derivados de un daño ambiental, por ejemplo en la vía verbal sumaria no se puede dar la acumulación de autos obligando a que se sigan dos procesos, el uno para la restitución del ecosistema afectado y el otro para la indemnización de los daños a las personas damnificadas, esto por economía procesal no debería ser de esta forma sino que el mismo Juzgador debería ser quien decida sobre el daño ambiental per se y sobre las indemnizaciones por el daño ambiental de rebote.

Sin embargo esta la responsabilidad permite que los afectados tengan una certeza de que la naturaleza y sus intereses serán restituidos aunque no es lo ideal para una protección integral del ambiente.

---

126 Conde Antequera Jesús, “La responsabilidad de la Administración por daños al medio ambiente.” disponible en: <http://huespedes.cica.es>, acceso en: 29/09/12

#### 2.4. **Derecho Ambiental en el Ecuador**

El gran avance en materia de protección ambiental que realiza el Ecuador es incluir el principio de Desarrollo Sustentable en la Constitución Política de 1998, publicada en el Registro Oficial No. 1 del 11 de agosto del mencionado año; su artículo 86 versa:

*“Art. 86.- El Estado protegerá el derecho de la población a vivir en un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice un desarrollo sustentable. Velará para que este derecho no sea afectado y garantizará la preservación de la naturaleza. (el subrayado es mío)*

*Se declaran de interés público y se regularán conforme a la ley:*

*1. La preservación del medio ambiente, la conservación de los ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país.*

*2. La prevención de la contaminación ambiental, la recuperación de los espacios naturales degradados, el manejo sustentable de los recursos naturales y los requisitos que para estos fines deberán cumplir las actividades públicas y privadas. (...)”*

Esta posición que adopta el Estado es claramente antropocentrista, al igual que lo es la Declaración de 1972 de Estocolmo, ya que protege a la naturaleza en cuanto es un elemento que le permite al ser humano su buen vivir. En el primer numeral del segundo inciso de este artículo se ve reflejado las nociones que sobre biodiversidad que se adoptaron<sup>127</sup> en el Convenio Sobre la Diversidad Biológica de Las Naciones Unidas del año 1992 y en su segundo numeral se trabaja sobre el principio preventivo y la necesidad de establecer con mayor precisión los requisitos y procedimientos que deben seguir las empresas para poder realizar su actividad sin que el daño producido a la naturaleza esté fuera de los límites permitidos<sup>128</sup>.

En el artículo 87 de la Carta Magna manda a que la ley tipifique y castigue como delitos contra el medio ambiente, estableciendo responsabilidad civil, administrativa y penal<sup>129</sup> tanto para particulares como para funcionarios y entidades de Estado.

Con estos antecedentes se hizo necesario crear una ley que regule el procedimiento para sustanciar los procesos ambientales al igual que para definir los procedimientos de licenciamiento ambiental, dentro de las más importantes podemos señalar a la Ley

---

<sup>127</sup> Se adoptó y ratificó este convenio según consta en los Registros Oficiales No. 109 del 18 de enero de 1993 y el 146 del 16 de marzo de 1993, respectivamente.

<sup>128</sup> Recordemos que el principio preventivo parte de que no existe contaminación cero y por lo tanto es importante el fijar límites permitidos y procedimientos para controlar esta contaminación.

de Gestión Ambiental, el Texto Unificado de la Legislación Secundaria Ambiental y en materia hidrocarburífera el Reglamento Ambiental de Operaciones Hidrocarburíferas, este último lo analizaremos a detenimiento posteriormente.

Con la Constitución de la República de 2008, el Ecuador dio un gran salto y se convirtió en el primer país en considerar a la naturaleza como sujeto de derecho dándole de esa manera una protección superior a la que se le otorgaba anteriormente, su artículo 10 manda dice lo siguiente:

*“Art. 10.- Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales.*

**La naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución.**” (el subrayado es mío)

Esta declaración de sujeto a la naturaleza ha creado mucha controversia, no sólo a nivel local sino a también en toda América Latina, es así que Carlos Rodríguez sostiene que este es un cambio que no sólo se debe a los cambios de pensamiento en materia de protección al ambiente sino también a la evolución de la manera en la que se legisla, al respecto establece que la aparición de derechos relacionados con la naturaleza se debe al cambio que se dio de un constitucionalismo liberal que postulaba constituciones breves mientras al constitucionalismo social intenta reconocer la mayor cantidad de derechos y por lo tanto están llenas de cláusulas sustantivas (Rodríguez, 2011, 202).

Para comprender el alcance de la norma constitucional definamos lo que entendemos por sujeto de derecho; según Mario Alzamora Valdez es el centro de imputación normativa, entendida como el enlace de todos los actos que constituyen un sector del ordenamiento jurídico (Alzamora, 1978, 131). Para Recasens Siches el sujeto de derecho es todo aquel al que se le pueden atribuir derechos y deberes subjetivos.

---

129 El 25 de Enero del 2000 se incorporó al Código Penal el Capítulo de “De Los Delitos Contra el Medio Ambiente” mediante la Ley No. 49 publicada en el Registro Oficial 2. Este capítulo castiga tanto el daño per se es decir pena a los que contaminen la naturaleza ya sea vertiendo residuos o infringiendo otras normas, así como el daño continuado ya que en considera como una situación a gravante el daño a una persona.

El sujeto de derecho siempre ha sido la persona humana ya sea de manera individual o colectiva como es el caso de las personas morales y es por esto que Siches y Aníbal Torres Vásquez sostienen que el único que se puede llamar sujeto de derecho es el ser humano (Torres, 2001, 379) (Recasens, 1977, 149). Nuestro Código Civil en su artículo 40 establece “las personas son naturales o jurídicas.” y en el artículo siguiente dice “son personas todos los individuos de la especie humana, cualesquiera que sean su edad, sexo o condición. Divídense en ecuatorianos y extranjeros.”.

Rodríguez concluye que no se puede considerar a la naturaleza una persona ya que el ser humano es la única especie que posee libre albedrío y capacidad moral para obligarse, por lo tanto establece que “si no hay deberes para la naturaleza, en consecuencia, no puede haber derechos” (Rodríguez, 2011, 205) pero esta es una visión muy cerrada y que puede caer en el error porque una persona que está por nacer goza, al menos en nuestra legislación y al igual que en la mayoría de países de Latinoamérica, de derechos subjetivos mas no está obligada a nada; inclusive nuestra legislación considera que un ser humano es totalmente incapaz de obligarse de ninguna forma hasta no haber cumplido los siete años de edad, entonces siguiendo esta línea de pensamiento el naciurus no sería un sujeto de derecho.

En nuestro contexto social histórico debemos analizar este postulado constitucional de una forma sistemática, es por esto que Diana Murcia en su ensayo para el Instituto de Estudios Ecológicos del Tercer Mundo titulado “*El Sujeto Naturaleza: Elementos para su comprensión*” nos llama a tomar en cuenta el preámbulo de la nuestra Constitución:

*“CELEBRANDO a la naturaleza, la Pacha Mama, de la que somos parte y que es vital para nuestra existencia,*

*(...)*

*Una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir, el sumak kawsay;”*

El preámbulo de la norma es la motivación que y el trasfondo que inspiró a la disposición, además en muchas legislaciones se ha considerado que el preámbulo de

la Constitución es vinculante<sup>130</sup>. La Pacha Mama y el Sumak Kawsay son el reflejo de las raíces de los diferentes pueblos indígenas que conforman el Ecuador y la cosmovisión de los mismos y la importancia que estos pueblos le dan a la naturaleza a la que le reconocen una personalidad. Reconocer la calidad de sujeto en las mismas condiciones que a la persona humana no es posible dado que nuestra legislación está construida para regular las relaciones del hombre pero no por eso deberíamos despreciar este nuevo status porque como señala Christopher Stone en su ensayo “Should Trees have Standing?”, al hablar de los árboles secuoyas, recomienda que deberían tener el derecho a que un procurador vele por ellos cuando lo hayan dañado y para que también puedan obtener una reparación para el daño causado.

A mi manera de ver la naturaleza no es un sujeto pleno de derechos ya que no se puede obligar ni es titular de todos los derechos que reconoce nuestra legislación pero tampoco deja de ser una objeto de relación jurídica y mediante este reconocimiento de sujeto de derecho se le da una protección y reconocimiento especial a la naturaleza, pasa a ser un bien jurídicamente protegido.

Como hemos observado, en el Ecuador se ha cambiado la tendencia, pasando de un antropocentrismo con la Constitución del 98 a una Constitución mixta en donde la naturaleza tiene valor y debe ser protegida independientemente de la utilidad que reporta al ser humano pero permitiendo que se extraigan recursos de ella. Como en nuestro caso otras legislaciones también han resaltado de la misma manera la importancia que tiene la naturaleza, tal es el caso de Nueva Zelanda que le otorgó la calidad de sujeto de derecho al río Whanganui mediante un Acta firmada por el Gobierno de la Corona el 30 de agosto del 2012.

#### **2.4.1. *El principio de desarrollo sustentable y daño ambiental en nuestro sistema normativo.***

Como hemos señalado anteriormente nuestro país desarrolla, principalmente, su política ambiental en torno al principio de desarrollo sustentable con un ecocentrismo plasmado de forma expresa en la Constitución que ha sido

---

130 Un ejemplo lo podemos encontrar en Colombia en la Sentencia C-479 de 1992. Magistrados Ponentes: Doctores José Gregorio Hernández Galindo y Alejandro Martínez Caballero. Agosto 13 de 1992.

revolucionario a nivel mundial por ser el primer país en reconocer a la naturaleza como sujeto de derecho. El control ambiental en nuestro país se ejerce mediante el Sistema Descentralizado de Gestión Ambiental, este sistema fue creado en 1993 con la expedición de la Ley de Gestión Ambiental y ha sido desarrollado por otros cuerpos normativos a lo largo de los años.

La Ley de Gestión Ambiental<sup>131</sup> en su artículo 3 dice que el *“proceso de gestión se orientará según los principios universales del Desarrollo Sustentable, contenidos en la Declaración de Río de Janeiro de 1992”* este enunciado es bastante general ya que el Tratado tiene 27 Principios sobre los que se debería sustentar la gestión ambiental en el país, pero más adelante en el Glosario de Definiciones la Ley nos da un concepto de lo que se entiende por desarrollo sustentable en el país, *“Desarrollo Sustentable.- Es el mejoramiento de la calidad de la vida humana dentro de la capacidad de carga de los ecosistemas; implica la satisfacción de las necesidades actuales sin comprometer la satisfacción de las necesidades de las futuras generaciones.”*

El concepto adoptado por el Ecuador tiene los mismos elementos que el que nos traen las Declaraciones de Estocolmo de 1972 y de Río de Janeiro de 1992 y al igual que éstos y la Constitución Política del Ecuador del año 98, su elaboración es antropocentrista ya que el desarrollo se refiere enteramente al ámbito humano y a los beneficios que la naturaleza reporta para el buen vivir de las personas. El desarrollo sustentable deberá ser el equilibrio del ámbito social, económico y ambiental a favor del desarrollo humano.

La Constitución en su artículo 395 numeral 1 nos trae una definición de desarrollo sustentable más amplia que la contenida por la Ley de Gestión Ambiental, este artículo establece como obligación del Estado el promover un *“(...) modelo sustentable de desarrollo ambientalmente equilibrado y respetuoso de la diversidad cultural, que conserve la biodiversidad y la capacidad de regeneración natural de los ecosistemas, y asegure la satisfacción de las necesidades de las generaciones presentes y futuras.”*

Con la nueva Constitución del Ecuador, a mi manera de ver, la definición tradicional de desarrollo sustentable cambia porque al considerar a la naturaleza como sujeto además de permitir la regeneración del ambiente para el disfrute de las futuras generaciones también toma en cuenta el derecho que ésta, siendo sujeto de nuestro

---

131 Publicado en el Registro Oficial 245 del 30-jul-1999.



ordenamiento jurídico independientemente de la utilidad que reporte a presentes o futuras generaciones, a su regeneración, existencia y el mantenimiento de sus ciclos vitales y evolutivos (art. 71 Cons.), así como a su restauración íntegra si sufre algún daño (art. 72 Cons.); además plantea que los servicios ambientales no pueden ser susceptibles de propiedad (art. 73 Cons.) y que en caso de duda sobre el alcance de las disposiciones ambientales se aplicarán en el sentido más favorable a la naturaleza, estableciendo así el *in dubio pro natura*.

Este ecocentrismo que diseña la Constitución lleva a que el desarrollo respete las leyes de la naturaleza en lugar de ejercer la potestad de dominarla (Mosset, 2011, 82-83).

La Ley en su artículo 7 manda: *“La gestión ambiental se enmarca en las políticas generales de desarrollo sustentable para la conservación del patrimonio natural y el aprovechamiento sustentable de los recursos naturales (...)”*; el mismo cuerpo legal define a gestión ambiental como el *“Conjunto de políticas, normas, actividades operativas y administrativas de planeamiento, financiamiento y control estrechamente vinculadas, que deben ser ejecutadas por el Estado y la sociedad para garantizar el desarrollo sustentable y una óptima calidad de vida.”* Esta misma norma legal define el Sistema Nacional de Gestión Ambiental como aquel por el cual se otorga diferentes funciones a órganos del Gobierno Central así como a Gobiernos Autónomos y otras instituciones para que expidan normativa, realicen labores de planificación, de evaluación de impacto ambiental, establezcan instrumentos para la aplicación de las normas ambientales y para establecer sanciones por el incumplimiento o el cumplimiento deficiente de dichas normas de calidad ambientales.

El deterioro del Ambiente como consecuencia de la infracción de las normas ambientales es llamado daño ambiental, la Ley de Gestión Ambiental en su Glosario de Definiciones lo define como: *“(...) toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo de las condiciones preexistentes en el medio ambiente o uno de sus componentes. Afecta al funcionamiento del ecosistema o a la renovabilidad de sus recursos.”* Esta definición sólo abarca al daño ambiental per se es decir a la afectación que sufre el ambiente y sus componentes pero no menciona nada acerca de la otra cara del daño, esta es, el perjuicio que sufren los individuos y colectivos humanos en su salud o en su patrimonio como consecuencia de la destrucción del ambiente del cual ellos se beneficiaban. La Constitución en su artículo 396 completa

esta definición y dice que el daño ambiental implica también la obligación de indemnizar a las personas y comunidades afectadas y establece la responsabilidad objetiva por daño ambiental<sup>132</sup>,

La norma constitucional señala que el tipo de responsabilidad aplicable para la restitución *in natura* así como la indemnización para las víctimas tiene el carácter de objetivo, pero no hace lo mismo con la imprescriptibilidad de las acciones legales para sancionar y perseguir a los infractores del ambiente ya que en el inciso final del artículo 396 establece que *“Las acciones legales para perseguir y sancionar por daños ambientales serán imprescriptibles.”* Pero no señala expresamente, como sí lo hace con el carácter de la responsabilidad, qué abarca este daño ambiental dejando la duda si la prescripción desaparece sólo para el daño ambiental per se o también lo hace para el daño de rebote que sufren las personas.

El artículo 41 de la Ley de Gestión Ambiental otorga a las personas naturales, jurídicas o grupo humano para denunciar la violación de las normas de medio ambiente y en su artículo siguiente faculta a que toda persona puede ser oída dentro de los procesos ambientales. De igual manera lo hace la Constitución en su artículo 397, al respecto y establece que las acciones para perseguir el daño ambiental pueden ser iniciadas por cualquier persona natural o jurídica, individual o colectivamente, aunque no haya sufrido un daño por la actividad contaminante. Pero al momento de exigir indemnizaciones por daños y perjuicios la Ley en su artículo 43 es muy clara y únicamente permite ejercer este derecho a las personas naturales, jurídicas o grupos humanos que fueron afectados directamente por el hecho dañoso.

De esta manera se plasma la institución nacida en el derecho anglosajón que es utilizada en el derecho ambiental, llamada “class actions” o acciones de clase, mediante ésta un grupo de personas queda habilitada para iniciar una acción en conjunto accediendo a una serie de ventajas como por ejemplo la economía procesal, seguridad jurídica ya que existe un solo fallo para todas las personas, el reclamo de sumas pequeñas pero en gran número, entre otras (Mosset, 2011, 198-204); también

---

132 Esta tendencia está presente en la mayoría de las legislaciones ambientales, como ejemplo podemos citar a la Constitución de Brasil que desde 1988 trae en su texto la objetividad en la responsabilidad por contaminación, la legislación argentina también tiene esta disposición en su Ley General del Ambiente. Al respecto Tomás Hutchinson sostiene que la responsabilidad objetiva funciona como parte del seguro forzoso ya que es una garantía para que se alcance la restitución íntegra de la naturaleza, es decir la reponer las cosas a su estado lo más cercano posible a su estado primitivo incluyendo a las bellezas escénicas (Hutchinson, 2011, 181).

el establecer la posibilidad de una acción de clase tiene tanto fines preventivos como curativos o resarcitorios (González, 2003, 239). En nuestro sistema las acciones de clase se pueden interponer para el juicio de daño ambiental per se, para la demanda de daños y perjuicios derivados del impacto al ambiente e inclusive para la vía administrativa<sup>133</sup>, en el primer y tercer caso la finalidad de la acción popular es proteger el ambiente como un derecho difuso que nos pertenece a todas las personas y en el segundo es dar una solución rápida a los problemas de una comunidad afectada.

El mismo artículo 397 de la Constitución también consagra en su numeral primero la inversión de la carga de la prueba en litigios ambientales, ya que se debe del demandado probar la inexistencia de daño potencial o real.

El trámite que tendrán los litigios por daño ambiental será vía Verbal Sumaria y la competencia para conocer este tipo de procesos tanto en su carácter ambiental como de daños y perjuicios derivados de la afectación a la naturaleza la tiene el Presidente de la Corte Superior del lugar donde se haya producido, pero no especifica si quien tiene la competencia es el Juez del lugar donde se inició la contaminación o donde haya habido daño ya que si por ejemplo se contamina un río los tóxicos pueden viajar por varias provincias dando competencia concurrente a varios jueces. En este caso se debería aplicar lo que manda el Código Orgánico de la Función Judicial en cuanto a los métodos de prevención, establecidos en el artículo 160, para que no existan varios litigios sobre una misma causa, por lo que el primer Juez ante el cual se haya interpuesto primero la causa será el competente para conocer el litigio por daño ambiental.

Otro problema procesal que se plantea es que la vía Verbal Sumaria no permite acumulación de autos por lo que se debe interponer dos demandas, la una por daño ambiental y la segunda por los daños y perjuicios ocasionados a las personas extendiendo el trámite atentando contra la economía procesal y dejando a las personas en la indefensión.

---

133 Uno de los grandes dilemas que plantea las acciones de clase es el definir cuál es la clase que puede iniciar uno de estos procesos, al respecto Carlucci ha sostenido que al ser el ambiente un derecho difuso y de interés común todos seríamos afectados y podríamos formar parte de la clase, pero para solventar este problema la clase debe ser conformada por personas cercanas geográficamente al lugar del desastre ambiental.

Esta institución fue instaurada en nuestra legislación en el año de 1993 cuando la Ley de Gestión Ambiental fue expedida, es por esta razón que posteriormente, en el años 2003, la demanda de María Aguinda y otros contra Compañía Chevron Corporation pudo ser interpuesta en las Cortes ecuatorianas.

La Ley de Gestión Ambiental al igual que la Constitución, prevé la responsabilidad administrativa para aquellos funcionarios que por acción u omisión incumplan o permita la vulneración de normativa ambiental podrán ser sancionados, al igual que en el daño ambiental per se, toda persona natural, jurídica o grupo humano, sin importar si tiene interés directo, podrá iniciar la acción en vía administrativa en contra de los funcionarios que han obrado incorrectamente, esta denuncia la resolverá el funcionario superior jerárquico en un término de 15 días. Mediante este recurso se puede lograr la revocatoria o nulidad del acto administrativo, inclusive el de otorgamiento de la licencia ambiental.

Otro principio que se recoge en nuestro ordenamiento jurídico es el de participación, el artículo 398 de la Constitución establece este derecho para las comunidades y pueblos cuyo territorio se verá afectado por la actividad. La implementación de esta medida es importante debido a que permite un mejor manejo de las relaciones de poder entre las comunidades y las empresas, las minorías deben ser oídas antes de que el organismo estatal dicte su resolución con el fin de que se ejerza de una manera más amplia y directa la democracia e inclusión de las cuales habla nuestra Constitución<sup>134</sup>.

En conclusión podemos señalar que el daño ambiental en el Ecuador es relativamente nuevo y que con la Constitución 2008 ha tomado un giro y le ha dado un nuevo alcance al concepto de naturaleza, el derecho que todos tenemos sobre los recursos naturales del país y ha resaltado la importancia de su protección. El constituyente ha reparado en que la naturaleza y su conservación es necesaria para el desarrollo de la vida de las personas y que por lo tanto es un derecho difuso y de interés común para todos los ecuatorianos ya que nos permite alcanzar los derechos consagrados en la Constitución como por ejemplo los derechos del buen vivir, el derecho a un ambiente sano, entre otros. Todas estas consideraciones se reflejan en el proceso que por el cual se tramitan estas causas ya que la responsabilidad establecida para los infractores es objetiva, la carga de la prueba se revierte, la acción la puede iniciar cualquier persona individual o conjuntamente, se tramita ante el Presidente la Corte de la Provincial y la vía es verbal sumaria ya que es un tipo de juicio que por su naturaleza es más rápido que otros facilitando una solución rápida y oportuna para estos problemas.

---

134 Se garantiza la voluntad de la mayoría respetando los derechos de las minorías (Albán, 140, 2003)

#### ***2.4.2. Breve análisis del derecho ambiental ecuatoriano en materia hidrocarburífera.***

Las actividades extractivas de hidrocarburos son empresas de alto riesgo económico, laboral, y ambiental debido a que se trabaja en base a indicios que pueden derivar o no en el descubrimiento de un yacimiento (Mantilla, 2001, 169), la tecnología utilizada es muy costosa y en general todos los recursos invertidos, humanos y económicos, ascienden a una cantidad muy elevada, pero el producto extraído genera ingresos multimillonarios que justifican el tiempo y recursos invertidos lo que permite que tanto las empresas como los países donde se encuentran las reservas se beneficien en grandes cantidades.

La actividad extractiva también reporta muchos peligros al ambiente ya que el hidrocarburo en sí es muy tóxico para la naturaleza y en el momento de su obtención se produce una serie de desechos que son muy nocivos, es por esto que se indispensable tener un cuidado especial para evitar cualquier riesgo ambiental. Los procedimientos y tecnologías ambientalmente amigables en esta industria han evolucionado a tal punto que hacen que esta empresa no sea más contaminante que otras (Albán, 2003, 29), pero éstas son muy costosos por lo que las empresas no siempre los utilizan de la forma adecuada y se hace imperativo establecer regulaciones técnicas al igual que sanciones para aquellos que las incumplan con el fin de cuidar el ambiente y la salud de las personas y continuar con las actividades extractivas de hidrocarburos que son la base de la economía ecuatoriana.

El principal cuerpo normativo en lo referente a la regulación ambiental para las actividades hidrocarburíferas es el Reglamento Sustitutivo del Reglamento Ambiental para las Operaciones Hidrocarburíferas en el Ecuador (RAOH) que fue expedido el 13 de febrero de 2001, en reemplazo del Reglamento Ambiental para las Operaciones Hidrocarburíferas del 24 de agosto de 1995 durante el gobierno de Durán-Ballén.

El texto original contenía 67 artículos y dos Anexos, el primero de glosario y el segundo sobre los límites y procedimientos para el manejo de desechos, esta norma en su parte considerativa establece que el crear un reglamento para regular las actividades ambientales en el campo hidrocarburífero constituye parte esencial del derecho de vivir en un ambiente sano, consagrado en la Constitución vigente de

aquella época. El Reglamento también forma parte de la implementación del Sistema Gestión Ambiental y de las Políticas Básicas Ambientales del Ecuador<sup>135</sup>.

El Reglamento Sustitutivo del Reglamento Ambiental para las Operaciones Hidrocarburíferas (RAOH) tiene como fin el regular *“las actividades hidrocarburíferas de exploración, desarrollo y producción, almacenamiento, transporte, industrialización y comercialización de petróleo crudo, derivados del petróleo, gas natural y afines, susceptibles de producir impactos ambientales”* realizadas por Petroecuador, sus filiales, sus empresas contratistas y asociadas y demás empresas que han sido autorizadas para la realización de actividades relacionadas con la industria hidrocarburífera.

Según el RAOH el organismo de control en lo referente al factor ambiental, sociocultural y el encargado del licenciamiento ambiental en materia hidrocarburífera para todo el país es el Ministerio del Ambiente (MAE)<sup>136</sup>; esto rompe con la propuesta del Sistema de Gestión Ambiental Descentralizado ya que un órgano del Gobierno Central, cuya sede principal está en Quito, es quien regula el tema a nivel nacional, pero, a mi modo de ver, esto se da por dos razones y son que no todos los Gobiernos Autónomos Descentralizados están capacitados técnicamente para hacer una evaluación y acreditación ambiental tan elaborada como la que requieren las actividades hidrocarburíferas y por la segunda es la importancia que esta actividad reporta a la economía del país. Los informes emitidos por esta entidad son la base técnica para cualquier juicio por incumplimiento.

Los sujetos de control deben coordinar con el MAE la gestión ambiental y los aspectos sociales contemplados en el Plan de Manejo Ambiental presentado por la empresa para la acreditación ambiental. El Ministerio se encargará de organizar la participación de la sociedad civil, pueblos indígenas y comunidades campesinas que van a ser afectadas por la actividad hidrocarburífera. Los sujetos de control deben presentar al

---

135 Estas políticas fueron expedidas en el Decreto Ejecutivo del primero de junio de 1994, en ellas se establecía que es deber primordial del Estado el regular mediante normas la contaminación con el fin de que no se deteriore el ambiente ya que es una bien de todos los seres humanos y se logre de esa manera se alcance el desarrollo sustentable armonizando y equilibrando sus tres elementos, lo social, económico y ambiental.

136 El MAE asume todas las competencias que el RAOH le otorgaba al Ministerio de Minas y Petróleos, a la Subsecretaría de Protección Ambiental y a la Dirección Nacional de Protección Ambiental Hidrocarburífera por lo dispuesto en el Decreto Ejecutivo 1630 publicado en el R.O. 561 del 5 de abril de 2009. El problema es que el texto del RAOH no ha sido cambiado y pueden haber confusiones de tipo formal.

MAE cada año un informe anual en donde se deberán detallar las actividades ambientales realizadas el año anterior, comparándolas con el programa anual de actividades ambientales presentado para aquel año.

El Reglamento también ordena que las empresas realicen un monitoreo ambiental interno sobre las emisiones de gases a la atmósfera, descargas líquidas y sólidas así como la remediación realizada a los suelos y piscinas, el MAE puede aprobar estos informes u ordenar que se refuercen ciertos puntos.

Los programas de remediación también estarán sujetos al control del MAE quien coordinará los aspectos técnicos con las unidades ambientales de las empresas, estos programas se deben hacer en las piscinas, los suelos contaminados y cuando exista un derrame de crudo que supere los cinco barriles. El crudo que ha sido recuperado de piscinas y derrames o de cualquier otra actividad de remediación, una vez tratado y comercializado servirá para constituir un Fondo de Rehabilitación Ambiental que sirve para cubrir todos los gastos en los que incurra el MAE cuando realiza las labores de monitoreo.

El RAOH en su artículo 23 ordena que todas las compañías deben utilizar equipos y materiales que correspondan a tecnologías aceptadas en la industria petrolera y que sean compatibles con la protección del medio ambiente, y su evaluación debe constar en el Estudio de Impacto Ambiental.

Se prohíbe la disposición no controlada de desechos, éstos deberán ser dispuestos en los lugares determinados para ello como rellenos sanitarios y piscinas de disposición final los cuales deberán contar con un sistema adecuado de canales para el control de lixiviados, así como para su tratamiento y monitoreo. En todas las instalaciones se debe llevar un registro con la clasificación de desechos, cantidades generadas y la forma de su tratamiento y disposición para cada clase de desechos establecido por el Reglamento. El RAOH también prevé la manera de tratar las descargas líquidas y las descargas a la atmósfera, para el caso de las aguas de formación y producción se prohíbe su disposición sin antes haber cumplido con los estándares permisibles para hacerlo y haber sido aprobado el plan para su reinyección por el MAE. Las descargas a la atmósfera deben ser reducidas al máximo y serán constantemente monitoreadas por las compañías con el fin de que no sobrepasen los límites permisivos, además se debe hacer una inspección regular a los equipos para que su funcionamiento sea óptimo y no generen excesivas emisiones al ambiente.

El RAOH en su Capítulo IV establece que las empresas sujetas al control deben presentar al momento de iniciar sus operaciones para poder ser acreditados, al inicio de cada una de las fases de la producción y cuando se construya cualquier obra civil un Estudio Ambiental que es un documento público se define como una *“estimación predictiva o una identificación presente de los daños o alteraciones ambientales, con el fin de establecer las medidas preventivas, las actividades de mitigación y las medidas de rehabilitación de impactos ambientales producidos por una probable o efectiva ejecución de un proyecto de cualquiera de las fases hidrocarburíferas.”* y se compone de tres partes: Diagnóstico Ambiental-Línea Base, la Auditoría Ambiental y el Examen especial. Si surge una nueva actividad relacionada con la principal se puede incluir en la licencia ambiental siempre y cuando se realice el correspondiente alcance, adendum o revaluación al Estudio Ambiental principal.

La línea base es un estudio de las condiciones naturales, socio-culturales y económicas preexistentes en la zona en donde se va a realizar la actividad hidrocarburífera. Los términos de referencia son la parte esencial del trazado de la línea base, se deben elaborar según la guía metodológica establecida por el artículo 41 del RAOH, esta guía debe contener nueve puntos, que entre los más importantes resaltamos: levantar datos tanto naturales, medio físico y biótico, como aspectos socioeconómicos de la población relativos a la demografía, las actividades productivas y inclusive la arqueología del lugar; también se deben identificar las áreas sensibles que pueden ser afectadas por la actividad y se después de analizados todos los factores se prepara un Plan de Manejo Ambiental que es un documento que contiene las medidas que se van a utilizar para el manejo de desechos, el cómo se van a llevar las relaciones con la comunidad, las capacitaciones que se van a impartir al personal y el plan de contingencia que se va a adoptar en el caso de que ocurra un impacto no deseado, las medidas que se implementarán, la mitigación y rehabilitación del área afectada, así como el plan de abandono y entrega del área una vez terminada la actividad.

En la elaboración de la línea base se puede notar una de las características del derecho ambiental que es la multidisciplinariedad y el principio de transversalidad porque se debe reunir un grupo de expertos de distintas ciencias con el fin de analizar todos los aspectos solicitados por el RAOH, al igual que muchos principios como el de el que contamina paga y el principio preventivo.



La Auditoría Ambiental se realizará por lo menos cada dos años, cuando haya algún indicio de incumplimiento de las normas ambientales por parte de los sujetos de control o al momento del cierre de operaciones o cambio de operador y tendrá como objetivos principales serán: determinar, si la empresa ha cumplido con las normas técnicas ambientales; constatar que la tecnología utilizada por las empresas cumpla con los estándares de calidad; investigar los riesgos e impactos que existan; y verificar el cumplimiento del plan de manejo y monitoreo ambiental.

El Examen Especial Ambiental se lo realiza en cualquier momento cuando el Ministerio del Ambiente así lo defina o a petición de los sujetos de control, el examen se hará con el fin de analizar si ha existido algún desacato a las normas ambientales. Después de analizado el caso se levantará un acta del estudio y una ficha técnica que debe contener las conclusiones a las que se llegó en él y las recomendaciones correctivas y los plazos para realizarlas si fuera el caso.

Antes de comenzar la explotación hidrocarburífera se debe realizar una prospección geofísica del lugar para lo cual se deberá realizar un diagnóstico ambiental-Línea Base sobre el área de influencia de la actividad y las empresas deberán cumplir con las normas técnicas establecidas en el artículo 49 del RAOH, entre los más importantes encontramos la obligación de realizar el transporte de materiales y otra carga mediante helicópteros con el fin de minimizar el impacto ambiental por la construcción de carreteras, los helipuertos que van a ser construidos deben ser de máximo 30 metros cuadrados y sólo se removerá la vegetación en un ángulo de 30 grados desde el helipuerto para el área de aproximación. Una vez terminados los estudios se deberá abandonar el área por lo que se debe contar con un plan de reforestación, control de erosiones y si ocurrieron daños ambientales la empresa encargada de esta prospección y la que la contratara comparten la responsabilidad.

Al igual que para cada nueva fase de la industria, al comenzar la perforación se debe presentar un alcance y actualización de la Línea Base para los pozos de exploración y avanzada, además se debe presentar una descripción del proyecto en la que se deberá detallar la ubicación de sitios de perforación, las actividades previas a la perforación, identificación de fuentes de materiales así como tratamiento y disposición de desechos, las formas de acceso, la instalación de campamento, tratamiento y disposición de fluidos y ripsos de perforación, entre otras. En caso de abandono temporal o definitivo de los pozos de exploración la compañía deberá clasificar, tratar y

disponer todos los desechos que encuentre, si se cierra definitivamente un pozo se deberá sellar con tapones de cemento y las locaciones deberán ser rehabilitadas ambientalmente y en caso de que fluidos pasen a la superficie la empresa asumirá todos los costos de remediación y las reparaciones correspondientes al pozo.

El siguiente paso en la industria hidrocarburífera es el desarrollo y producción, para iniciar esta etapa se debe presentar un alcance de la Línea Base y una descripción del proceso según lo ordena el artículo 55 del RAOH y se aplicarán las mismas regulaciones para la fase anterior en cuanto sea pertinente. Para la construcción de las instalaciones de producción las empresas pueden desbrozar un área de hasta 0,2 hectáreas por pozo, se deben respetar los patrones de drenaje natural, para residuos tales como el coque se deben utilizar procesos ambientalmente adecuados, para la disposición de desechos líquidos se podrán adecuar pozos en desuso para que reinyecten estas aguas al suelo. Las piscinas de producción y deben ser remediadas por la empresa según el Plan de Remediación presentado por la misma durante el Estudio Ambiental. El proceso para taponamiento de las piscinas depende del contenido de la misma; en caso de una piscina con crudo y/o agua se debe recuperar el crudo para su uso posterior y el que no pudiese serlo al igual que las aguas residuales deberán ser tratados según el plan presentado por la empresa y podrán ser dispuestos una vez que cumplan con los estándares establecidos en los Anexos del RAOH, las piscinas una vez limpias pueden ser taponadas y revegetalizadas con la flora endémica o pueden ser utilizadas para otro fin una vez que sean analizados los sedimentos de la misma. Los desechos sólidos encontrados deben ser clasificados y dispuestos por la empresa.

En la fase de industrialización la descripción del proyecto que deben presentar es mucho más amplia que la requerida para las otras etapas, y se presentarán cuantos Estudios Ambientales sean necesarios para construir toda la infraestructura necesaria para la industrialización de los hidrocarburos. El almacenamiento de los hidrocarburos se deberá hacer en tanques reforzados para impedir las filtraciones, éstos deberán estar a nivel del suelo el cual debe ser impermeabilizado y tendrá protecciones para contener cualquier derrame. Para el tratamiento de residuos la empresa debe escoger el tratamiento óptimo de los mismos basándose en los criterios de: tipo de residuo, peligrosidad del residuo, costo – beneficio, impacto ambiental y volumen del residuo establecidos por el artículo 66 del RAOH. La infraestructura necesaria para esta etapa se debe construir alejada de los centros poblados y otros lugares de uso público.

Para el transporte de hidrocarburos se realizará mediante oleoductos, gaseoductos o poliductos que deben ser construidos considerando el terreno para evitar fallas geológicas y otras áreas sensibles con el fin de minimizar la posibilidad de un accidente. El ancho máximo de desbroce en la ruta del ducto es de 10 metros y la capa vegetal removida debe ser reincorporada al suelo de una forma apropiada, se deberán utilizar técnicas que minimicen el impacto visual, como el entierro del ducto y ambiental en general, cuando los ductos atraviesen una zona poblada la empresa constructora se debe encargar de colocar señales en donde especifique el paso de la tubería, el nombre la compañía responsable y el teléfono para comunicar cualquier accidente. Una vez terminado el proyecto la empresa debe dismantelar y remover los ductos y estaciones de control y las zonas deben ser recuperadas de acuerdo al Plan de Manejo Ambiental presentado. El transporte se puede hacer en buques tanque u autanques que cumplan con las normas INEN establecidas.

La comercialización de hidrocarburos se debe hacer en lugares especializados para el efecto y que cuenten con los estudios ambientales y permisos necesarios. Se establecen normas de seguridad adicionales para esta etapa como la prohibición de suministrar combustibles a los vehículos que estén ocupados por pasajeros y a vehículos con el motor encendido, las tuberías de despacho y ventilación deben contar con protecciones que eviten que acumulen residuos y deben estar enterradas a una profundidad mínima de 40 centímetros bajo el pavimento.

Para la construcción de cualquier obra civil se debe elaborar un estudio ambiental, y utilizar técnicas y tecnologías actuales y disponibles en el país con el fin de minimizar los efectos de construcción sobre el ambiente y permitan la continuidad de los corredores naturales. Se debe minimizar la remoción de la vegetación y la modificación de la topografía y cuando se realiza el desbroce la capa vegetal removida debe ser preservada sin compactarla para que luego se pueda poner en acción un plan de revegetación de la zona.

Como explicamos en páginas anteriores el MAE es la institución encargada del monitoreo ambiental de la actuación de las empresas hidrocarburíferas a nivel nacional, para ello esta institución debe coordinar y establecer los mecanismos de participación ciudadana en la vigilancia y el monitoreo de las actividades hidrocarburíferas con el fin de preservar el equilibrio ecológico y a la organización

económica, social y cultural de las poblaciones, comunidades campesinas e indígenas asentadas en las zonas de influencia.

Para aquellos que no cumplan con las regulaciones impuestas serán sancionados como lo ordena el artículo 90 del RAOH, se otorga la potestad al MAE de someter a conocimiento del Director Nacional de Hidrocarburos cualquier irregularidad cometido por algún sujeto de control referente al ámbito socio-ambiental para que éste decida y sancione en base a lo dispuesto por el artículo 77 de la Ley de Hidrocarburos, es decir que puede imponer una multa de hasta quinientas remuneraciones básicas unificadas para los trabajadores en genera la primera vez; la segunda ocasión con multa de quinientas a un mil remuneraciones básicas unificadas y la tercera ocasión con multa de un mil a dos mil remuneraciones básicas unificadas.

El RAOH también concede acción popular para denunciar el quebrantamiento de las normas ambientales, esto significa que toda persona puede denunciar ante el órgano de control cualquier irregularidad; una vez analizada la documentación proporcionada por el denunciante se dispondrá se realice una inspección técnica del lugar en que se han producido los hechos denunciados o un examen especial con el fin de constatar si se ha producido o no un impacto no deseado al ambiente. El denunciado podrá presentar pruebas de descargo hasta quince días después de notificado con la denuncia y si se comprueba que las acusaciones han sido infundadas se podrá iniciar las respectivas acciones legales contra el denunciante.

Mediante las regulaciones contenidas por el RAOH se puede ejercer un control socio-ambiental de las actividades de las empresas hidrocarburíferas en el país mediante la fijación de parámetros técnicos dentro de los cuales deben regir sus operaciones para que sean ambientalmente sanas y, más importante, que las prácticas de la industria hidrocarburífera ecuatoriana estén acordes al modelo de desarrollo sustentable que propugna nuestra Ley de Gestión Ambiental y nuestra Constitución.

### 3. CASO CHEVRON-TEXACO

Texaco Petroleum Company fue una de las empresas más prolíficas que han operado en la Amazonía ecuatoriana, tuvo el control de los pozos Auca, Shushufindi y Sacha extrayendo cerca de 1,5 mil millones de barriles de crudo durante los 28 años de operación (Klmerling, 2000, 51) (Almeida, 2000, 73), perforó 339 pozos y también construyó, con ayuda de la compañía William Brothers, el Sistema de Oleoducto Transecuatoriano, SOTE, lo que permitió transportar petróleo desde el punto de fiscalización de Lago Agrio hasta la costa de Esmeraldas. Pero las supuestas secuelas negativas de sus actividades extractivas son mucho mayores que el dinero reportado al Estado durante sus años de concesión ya que se calcula que la empresa arrojó a ambiente 16,8 millones de galones de petróleo, 18,5 mil millones de galones de aguas de formación y 235 mil

millones de pies cúbicos de gas quemados al aire libre<sup>137</sup>. Esto ha ocasionado el incremento de enfermedades como el cáncer, afecciones de piel, respiratorias y abortos en las 80 comunidades de la zona, que forman parte de cinco nacionalidades indígenas, Siona, Secoya, Cofán, Huaorani y Kichwa del oriente, y que en total suman unas 30 000 personas damnificadas.

Texaco aparece en la escena hidrocarburífera ecuatoriana en 1964, cuando el 5 de febrero, se celebra un contrato de concesión por el cual se le entrega a la compañía estadounidense 1 millón 450 mil hectáreas en la Amazonía para que realice tareas de exploración y explotación.

En 1973 se firma un nuevo contrato de concesión y se permite que se forme un consorcio para la explotación de hidrocarburos entre las compañías Texaco Petroleum Company y Ecuadorian Gulf Oil Company, en él se establece que la concesión tendrá un área de 491 355 hectáreas y que su duración será hasta el seis de junio de 1992. En este contrato también se establece la posibilidad de que Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana, CEPE, compre el 25% de los activos y participaciones del consorcio, derecho que ejerció poco tiempo después.

En 1976 Ecuador obligó a Gulf a vender sus acciones (Kimerling, 1993, 21) y CEPE pasó a controlar el 62,5% del consorcio, pero Texaco continuó siendo el jefe de operaciones. Cumplido el plazo del contrato y una vez firmada el acta de entrega de Liberación Final de Demandas y Entrega de Equipos Texaco salió de Ecuador y Petroecuador pasó a controlar el total de la producción.

Supuestamente Texaco durante su producción no utilizó la tecnología ni procedimientos aceptados internacionalmente para la época por lo que el daño al medio ambiente fue el resultado de una conducta negligente y hasta dolosa, por ejemplo en el Estado de Texas estaba prohibido el drenaje de las aguas de formación a ríos y otros canales fluviales desde 1969, y también desde el año de 1979 la Environmental Protection Agency (EPA) estableció la guía para la tecnología que debe ser utilizada para la reinyección de las aguas de formación y los estándares para que una vez tratadas puedan ser descargadas a los ríos<sup>138</sup>.

---

137 Según Pablo Fajardo “era una práctica operacional de Texaco dirigir siempre las aguas de formación, los desechos hacia los cauces naturales”.

Joe Berlinger, 2009, *Crude* (Documental), Red Envelope Entertainment productions.

La compañía nunca realizó una verdadera remediación ambiental (Kimerling, 2000, 54). Se calcula que Texaco abandonó más de mil piscinas de aguas de formación y otras 200, como parte de su programa de remediación<sup>139</sup>, taponó sin examinar, tratar o separar los desechos, es decir que todavía existe crudo si se excava unos metros y estas sustancias tóxicas se filtran por el suelo hacia esteros y ríos<sup>140</sup> y en otras zonas se recogió el hidrocarburo manualmente y se lo quemó en huecos cavados en el suelo selvático<sup>141</sup>.

La salud de colonos e indígenas cercanos a la zona de operaciones y la naturaleza se degradó en de una manera alarmante y se atribuyó esta situación a las actividades de la petrolera en mención, las nacionalidades indígenas fueron las más afectadas, como ejemplo podemos citar la comunidad Cofán Dureno que tuvo que replegarse ya que estaba asentada en una costa del río Agurico muy cercano a las piscinas de producción de Texaco, el crudo hizo infértil el suelo y envenenó el agua haciendo que los animales desaparecieran y que la gente se intoxique, en un principio eran quince mil habitantes pero por el envenenamiento de su suelo tuvieron que migrar y la población se mermó a unos pocos cientos<sup>142</sup> y otros casos aún más tristes como fueron los pueblos Sanshuaris y Tetetes que desaparecieron durante la era Texaco (Almeida, 2000, 77). Dentro de los efectos perjudiciales a la salud podemos señalar que el incremento en los abortos ha sido de un 147%, un tercio de la población padece de cáncer y esta enfermedad se presenta desde muy jóvenes, las personas también sufren de varias clases de dermatitis y problemas renales.

---

138 Los cuerpos que contienen las regulaciones son los siguientes: BPT limitations for Offshore; Onshore; Coastal; and Agricultural and Wildlife Water Use subcategories.  
Final Rule: 44 FR 22069 (PDF) (10 pp, 1.2MB) 4/13/1979

Interim Final Rules:

41 FR 44942 (PDF) (7 pp, 1.3MB) 10/13/1976 (Subparts C through F)

40 FR 42543 (PDF) (9 pp, 1.4MB) 9/15/1975 (Subparts A and B)

Development Document (PDF) (156 pp, 5.7MB) (EPA-440/1-76/055a, September 1976)

139 El mismo que ha sido muy criticado por su restringido alcance.

140 Álvarez Pocho, 2008, Tóxico Texaco Tóxico (Documental), Tierra Viva Producciones.

141 Ibid.

142 Berlinger Joe, 2009, Crude (Documental), Red Envelope Entertainment productions.

Debido a que la aparente contaminación<sup>143</sup> era un problema y que la compañía Texaco era la responsable de ella, en 1993 en nombre de 30.000 pobladores de la zona amazónica del Ecuador, María Aguinda y otros 75 ciudadanos, con el abogado Pablo Fajardo a la cabeza, interpusieron una demanda en contra de Texaco Petroleum en las cortes de Nueva York, acusándola de haber contaminado el ambiente y afectado a la salud de los pobladores debido al uso de tecnología obsoleta durante sus operaciones petroleras en Ecuador y a su desinterés por el medio ambiente. A raíz de este caso, un el 16 de mayo del año siguiente se conformó el Frente de Defensa de la Amazonía con el fin de unir a las personas y poder velar por sus derechos y los de la selva<sup>144</sup>.

Una de las principales dificultades que encontraron los demandantes fue la de conseguir fondos para el litigio, algunas organizaciones internacionales como Amazon Watch y Rainforest han apoyado a la causa pero su principal ingreso vino de una firma de abogados estadounidense llamada Kohn Swift y Graf que invirtió en la causa con el fin de recibir un beneficio al finalizar el juicio. Otra debilidad muy bien explotada por los actores fue su “tamaño” en consideración con Chevron que es una compañía transnacional que maneja fondos multimillonarios, el caso llegó a conocerse como el de “David contra Goliath” por la prensa norteamericana y esto ayudó a captar la atención pública y con el tiempo se hicieron más publicaciones sobre el juicio. Tiempo después se entregaron dos importantes reconocimientos internacionales a Pablo Fajardo, estos fueron el Premio “Hero’s Award” que otorga la cadena de televisión CNN en el 2007 y un año después recibió el Premio Goldman para el medio ambiente.

El gobierno del Ecuador ha tomado diferentes posturas a lo largo del proceso, en un inicio la administración de Sixto Durán Ballén respaldó a Texaco en el caso e intentó disuadir a los accionantes para que retiren la demanda argumentando que este tipo de juicios pueden desincentivar para que compañías extranjeras ingresen al Ecuador. Luego en el Gobierno de Bucaram decidió intervenir como parte demandante reclamando indemnizaciones por los gastos incurridos en el tratamiento médico de los ciudadanos con enfermedades derivadas del petróleo pero el Juez estadounidense que llevaba el caso estableció que el Estado Ecuatoriano no puede interponer la demanda ni tampoco formar parte del proceso. Después de ser destituido Bucaram fue

---

143 Digo “aparente contaminación” porque la Corte Nacional aún no ha dado su dictamen final sobre este caso, una vez que decida sabremos con seguridad si las actividades de Texaco pueden considerarse como contaminantes en nuestro país.

144 esta entidad ha participado activamente en el proceso en contra de la petrolera.



electo Jamil Mahuad, quien permaneció neutral ante el juicio pero fue en su gobierno que se firmó el acta final de "Liberación Final de Demandas y Entrega de Equipos" aceptando la remediación ambiental realizada por Texaco y liberándola de toda responsabilidad ambiental ulterior<sup>145</sup>.

En 2001 Texaco fue comprada por Chevron en 35.1 mil millones, convirtiéndola en la cuarta compañía petrolera mundo, al hacer esto el costo de las operaciones se reduciría en un aproximado de mil millones de dólares, pero con esta compra Chevron también absorbió deudas de Texaco las cuales ascendían a 7.5 mil millones de dólares además de otras obligaciones, entre ellas, el juicio que tenía la compañía texana por la contaminación ocurrida en el Ecuador.

Finalmente en 2002 y después de muchas presiones por parte de Chevron para que se tramite el juicio en el Ecuador, el Juez Rakoff ordenó que el caso debía ser tramitado en nuestro país por lo que se inició un proceso ante la Corte Superior de Sucumbíos un año después.

Dentro de la sustanciación del caso en el Ecuador se realizaron 122 inspecciones judiciales en las áreas en donde operó Texaco, dadas las contradicciones entre los peritos de las partes la Corte ordenó un peritaje global que determine las condiciones que tiene el suelo, las aguas del lugar y el costo de su reparación, para esta tarea se nombró a Richard Cabrera.

Chevron alegó que el Estado ecuatoriano es incapaz de dar una solución justa al problema debido a que el sistema judicial y sus actores son corruptos, además afirma que es un complot de los abogados, peritos y jueces que llevan el caso para extorsionar a la empresa por lo que en 2009 presentó 18 diferentes demandas en contra de estas personas por obtener, de forma dolosa, información privada y manipularla; el uno de febrero del año siguiente se planteó un caso bajo la Ley federal de los Estado Unidos RICO (Racketeer Influenced and Corrupt Organizations), usado para enjuiciar el crimen organizado, en contra los abogados demandantes por considerar que el proceso ha sido una labor de una asociación criminal creada para extorsionar y conseguir dinero de Chevron<sup>146</sup>. La compañía ha presentado como pruebas mensajes electrónicos, anotaciones personales y tomas descartadas de la

145 En esta negociación participó activamente la embajadora del Ecuador en Estados Unidos Ivonne Baki. (Ramos, 2000, 231)

146 S.D. "historia", acceso en: 28/02/13, disponible en: [www.texacotoxico.org](http://www.texacotoxico.org)

película “Crude”, de Joe Belinger, en donde se nota la intención de los demandados de intimidar y presentar pruebas que no son totalmente ciertas para influenciar sobre la decisión del juez.

Con esta demanda la compañía estadounidense intenta un pronunciamiento de la Corte en el cual se establezca que la sentencia es fruto de un acto ilegal y que por lo tanto quede sin efecto aquel mandato<sup>147</sup>. La demanda se sigue tramitando pero la Corte estadounidense hasta la actualidad.

Durante todo el juicio tanto Chevron como los demandantes han llevado una campaña mediática muy grande centrada en el desprestigio de la otra parte, de sus investigaciones y conclusiones del caso. Chevron sostiene que todo el proceso ha sido un acto de corrupción y que la justicia ecuatoriana no es capaz de dar una solución justa al problema, los estudios en los que se basó la sentencia son falsos y forman parte de esta red de corrupción que lo único que intenta es extorsionar a la empresa. Los demandantes por su parte dicen que Chevron es una multinacional sin moral y que no quiere cumplir con sus obligaciones derivadas de la afectación al ambiente y a las personas.

El proceso duró 18 años desde que se interpuso la demanda en Estados Unidos en la corte de Nueva York en 1993 hasta que se consiguió una sentencia el 14 de febrero de 2011 dictada por la Corte Superior de Sucumbíos, la sentencia fue apelada y se ratificó en segunda instancia. Actualmente el juicio está en casación y todavía no tiene una decisión de la Corte Nacional de Justicia pero el demandado no rindió la caución debida y por lo tanto la sentencia se hizo ejecutable.

Chevron intentó frenar esta ejecución mediante una decisión de Corte Suprema en los Estados Unidos pero no tuvo éxito y el Juez ecuatoriano, Wilfrido Erazo, emitió la orden de pago. La compañía no tiene activos en el Ecuador y tampoco tiene intenciones de pagar por lo que se recurrió a la justicia argentina para que se ordene el embargo de los activos que Chevron tiene en ese país por un total de 2 mil millones<sup>148</sup>. También se ha intentado el cobro en Brasil y el Canadá.

---

147 S.D. “Chevron presenta demanda por fraude, y por asociación para delinquir y extorsionar (basada en la ley estadounidense RICO), contra los abogados y consultores detrás del juicio contra la empresa en Ecuador” acceso en: 28/02/13, disponible en: [www.theamazonpost.com](http://www.theamazonpost.com)

148 ABC News, “Chevron Sued in Argentina Over Ecuadorean Spills”, acceso en: 2/02/2013, Disponible en: [www.americas-forum.com](http://www.americas-forum.com)

Este caso de contaminación ambiental es el más grande ocurrido en la historia de la humanidad, es 30 veces mayor al desastre del buque tanquero Exxon- Valdez<sup>149</sup>, y por sus características desastrosas tanto para el ambiente como para la salud y la cultura de los pueblos amazónicos es llamado el “Chernóbil amazónico”. Si bien es cierto no se puede definir si toda la contaminación ocurrió en el tiempo en que Texaco estuvo operando en el país, la Corte Superior de Sucumbíos resolvió que la compañía sí tuvo responsabilidad en esta contaminación ya que operó sólo por muchos años y luego aunque lo hizo conjuntamente con el Estado la compañía estadounidense era el Jefe de Operaciones, por lo que yo considero que Chevron sí tiene responsabilidad en el daño al ambiente y a la salud de las personas a raíz de la contaminación y que debe remediar la situación independientemente de la responsabilidad que pudiere tener Petroecuador y sus filiales.

### **3.1. Consorcio para la extracción de petróleo CEPE-Texaco**

---

149 ocurrido en Alaska en 1989 en donde se derramaron 750 mil barriles de crudo

La explotación que realizó Texaco en el Oriente ecuatoriano la hizo mediante la formación de un consorcio, primero con Ecuadorian Gulf Oil y luego con el Estado ecuatoriano a través de CEPE y tiempo después Petroecuador. En esta parte del capítulo analizaremos la naturaleza del contrato de consorcio y luego relataremos brevemente la historia del consorcio formado con Texaco para la explotación de hidrocarburos en el Ecuador.

### 3.1.1. ***Naturaleza del contrato de consorcio***

En nuestra legislación no encontramos una definición de qué se entiende por contrato mercantil por lo que debemos recurrir al derecho civil en cuanto se puede aplicar al derecho comercial; el artículo 1454 del Código Civil ordena que un *“Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser una o muchas personas.”* El contrato mercantil se distingue de uno civil porque el primero tiene como fin principal el lucro o provecho de los contratantes, también se diferencian porque los contratos mercantiles son realizados entre comerciantes<sup>150</sup> o por lo menos una de las partes lo es, el objeto del contrato es un acto de comercio<sup>151</sup> y porque son realizados por empresas en sus actos empresariales en masa (Arce, 1997, 32-33).

Para clasificar los contratos mercantiles debemos recurrir al derecho civil en lo que se pueda aplicar al ámbito económico, es así que Rocco al clasificar los contratos mercantiles los divide en negocios jurídicos unilaterales y complejos, en donde los complejos son aquellos donde los intereses de las partes son igual y comunes (Rocco, 1931, 320).

Según la causa o finalidad económica Rodrigo Uría los divide en (Uría, 1982, 660):

1. Contratos de cambio: procuran la circulación de riqueza, dando un bien o servicio a cambio de otro.

---

<sup>150</sup> Son aquellas personas que se han inscrito como comerciantes en el Registro Mercantil.

<sup>151</sup> Según nuestra legislación un acto mercantil es cualquiera de los enumerados taxativamente en el artículo 3 del Código de Comercio, el problema que tiene esta ley es que es muy antigua y no ha sido modificado entonces deja fuera de este artículo a otros actos mercantiles que han ido apareciendo debido al desarrollo y evolución del comercio, el contrato de consorcio es uno de estos contratos innominados.

2. Contratos de colaboración: cooperación de empresas para mejorar su actividad económica.
3. Contratos de prevención de riesgos: una parte cubre las consecuencias económicas de la otra.
4. Contrato de crédito: una parte presta dinero a la otra.
5. Contratos de garantía: aseguran el cumplimiento de la obligación.

La “forma” es otra de las características de los contratos mercantiles, esto se refiere a las formalidades que deben cumplir para que pueda ser perfeccionado, por ejemplo la celebración mediante escritura pública, en nuestra legislación tenemos a la prenda especial mercantil, la prenda industrial, el contrato de consorcio, entre otros.

El desarrollo de la economía ha creado situaciones en donde se vuelve necesario que los agentes de comercio apliquen nuevas técnicas de producción para lograrlo requieren de una mayor inversión en investigación y desarrollo, esto ha obligado a que dos o más organizaciones se vean obligadas a trabajar en conjunto para alcanzar un objetivo y de esta forma se creó el contrato de consorcio (Villegas, 1996, 435).

El contrato de consorcio es aquel por el cual dos o más personas se resuelven a participar de forma activa y directa en un negocio determinado con el fin de obtener un beneficio económico pero manteniendo su propia autonomía<sup>152</sup>, invirtiendo sus respectivos recursos, compartiendo las pérdidas y utilidades del negocio (Villegas, 1996, 436-437). Su duración se puede agotar con la realización del proyecto para el cual se conformó o pueden dejar abierta la posibilidad de continuarlo mediante una cláusula en el contrato de constitución del consorcio.

La Ley 26887 de Sociedades Generales en Perú define a los consorcios como *“Es el contrato por el cual dos o más personas se asocian para participar en forma activa y directa en un determinado negocio o empresa con el propósito de obtener un beneficio económico, manteniendo cada una su propia autonomía.”*

Las características esenciales de este contrato son la asociación de dos o más personas que mantienen su personalidad y autonomía individuales; las partes se unen para un negocio determinado con anterioridad, se vinculan por igual con terceros y tienen una administración centralizada con intervención de todos los asociados.

---

<sup>152</sup> Talledo César, “La asociación en participación, el consorcio y el joint venture: aspectos contractuales y tributarios”, disponible en: [www.ifaperu.org](http://www.ifaperu.org), acceso en: 07/03/13.

En la mayoría de legislaciones el contrato de consorcio es innominado, en Argentina tienen una figura para regular las asociaciones de empresas conocida como uniones transitorias de empresas, las cuales son agrupaciones que se conforman ad hoc para ejecutar medianos y grandes emprendimientos y una vez concluido el proyecto se separan, *“la finalidad determinada es la que le da el carácter de transitoria a esta unión de empresas”* (Villegas, 1996, 433), la unión transitoria no constituye una sociedad ni es sujeto de derecho (Richard, 1998, 795), una característica que la diferencia de otras agrupaciones de empresas es que no se presume responsabilidad solidaria, salvo pacto en contrario. En nuestro país los consorcios que se forman para la adjudicación de un contrato con el Estado por lo general se manejan igual que las uniones temporales de empresas ya que con la realización del proyecto se disuelven, inclusive pueden participar en el concurso para una adjudicación simplemente con un contrato de promesa de consorcio que se hace efectivo sólo si consiguen la adjudicación del contrato.

Algunos autores consideran que el contrato de joint venture<sup>153</sup> y el de consorcio constituyen una misma figura pues en los dos los asociados aportan a la sociedad con el fin de obtener un beneficio común pero sin perder su autonomía y personalidad individual pero se establecen dos diferencias que he podido notar entre consorcio y el joint venture, la primera es que en el consorcio las empresas participan activamente de la dirección y administración de la asociación y por lo tanto se relacionan directamente con terceros, mientras que en el joint venture uno de los asociados puede aportar son dinero y el otro como su aporte se encarga de la administración de consorcio y relacionamiento con terceros o a su vez el joint venture puede contratar un tercero para encargarse de esta tarea; el otro aspecto en el que se diferencian es que el consorcio es formado para el desarrollo de un proyecto cierto, por ejemplo en ganar una licitación pública para la construcción de un puente, mientras que en el joint venture se unen para formar un negocio cuya finalidad o beneficio se produzcan de una manera no tan cierta y en el futuro, por ejemplo incursionar en el negocio de la fábrica de textiles.

En nuestra legislación el contrato de consorcio es un contrato innominado, es decir que no se encuentra regulado por nuestro Código de Comercio, pero sí se encuentran

---

153 Es un vocablo en inglés que significa “juntos en la aventura”. Este es un contrato mercantil nacido en los Estados Unidos y que ha sido utilizado para englobar a todas las uniones empresariales que se han constituido mediante un contrato innominado (Villegas, 1996, 438).

referencias a esta modalidad de contratación en Leyes más modernas, es así que nuestra Ley Orgánica del Sistema de Contratación Pública en su artículo 67 contempla la posibilidad de que un consorcio pueda participar en un proceso precontractual siempre y cuando presente la escritura pública de constitución de consorcio o su promesa de constitución. En lo referente a la responsabilidad la Ley ordena que los conformantes del consorcio sean responsables solidaria e indivisiblemente por el cumplimiento del contrato y por cualquier otra responsabilidad que se origine de manera extracontractual, de igual manera lo ordena la Ley de Registro Único de Proveedores en la Contratación Pública en su artículo 11.

Como el consorcio no tiene personalidad jurídica se exige que todos los asociados estén inscritos en el Registro Único de Proveedores y una vez otorgado el contrato el consorcio deberá obtener un RUP, igualmente en materia tributaria existe la obligación de que el consorcio obtenga un RUC debido a que la Ley del Registro Único de Contribuyentes en su artículo 3 y su Reglamento en su artículo 2 ordena que las sociedades se inscriban y obtengan un número en el Registro Único de Contribuyentes, el consorcio no constituye una sociedad con personería jurídica pero la Ley Orgánica de Régimen Tributario Interno en su artículo 98 establece que:

*“el término sociedad comprende la persona jurídica; la sociedad de hecho; el fideicomiso mercantil y los patrimonios independientes o autónomos dotados o no de personería jurídica, salvo los constituidos por las Instituciones del Estado siempre y cuando los beneficiarios sean dichas instituciones; **el consorcio de empresas**, la compañía tenedora de acciones que consolide sus estados financieros con sus subsidiarias o afiliadas; el fondo de inversión o cualquier entidad que, aunque carente de personería jurídica, constituya una unidad económica o un patrimonio independiente de los de sus miembros.”*

Entonces nace la obligación de que el consorcio se inscriba en el Registro Único de Contribuyentes y obtenga un RUC como si se tratara de cualquier otra sociedad.

En materia hidrocarburífera no se aplica la Ley Orgánica del Sistema de Contratación Pública al momento de otorgar una concesión, pero la Ley de Hidrocarburos permite que se contrate con una empresa o varias empresas y el Reglamento del Sistema Especial de Licitación trata a los consorcios de manera parecida y en el segundo inciso de su artículo 4 establece que pueden participar en las licitaciones para la

adjudicación de contratos y que cada uno de los participantes responde de manera solidaria e indivisiblemente por las obligaciones dentro del proceso de licitación y las futuras que se deriven del cumplimiento del contrato, en el artículo 6 recalca sobre este tipo de responsabilidad para todos los asociados.

### 3.1.2. ***Historia del consorcio CEPE-Exaco***

Exaco de Petróleos del Ecuador era una empresa constituida en el Ecuador mediante la cual Exaco Petroleum Company (Texpet)<sup>154</sup> operó mediante una concesión desde el 5 de febrero de 1964. Se otorgó este contrato mediante el Decreto Supremo 205-A para la explotación de hidrocarburos ubicados en la zona de las provincias de Napo y Pastaza sobre un área de 1 431,450 hectáreas y durante un periodo de 40 años.

Tiempo después se expidió la Ley de Hidrocarburos que obligó que se firmen nuevos contratos ya que añade algunas regulaciones y restricciones que no se podían aplicar sin la firma de uno nuevo. Por esta razón el 4 de agosto de 1973 se hace otro contrato con el consorcio Exaco-Gulf, pero la diferencia es que en éste Texpet va a actuar directamente en la extracción y no a través de sus subsidiarias por lo que subroga en derechos y acciones a Exaco de Petróleos del Ecuador y a Petrolera Pastaza S.A.

Este contrato tipo tenía una superficie de 491 355 hectáreas donde el consorcio realizaba tareas de exploración y explotación del petróleo y gas libre, la duración de la concesión se pactó hasta el 6 de junio de 1992 por un periodo prorrogable por diez años más.

En la cláusula primera se estableció que los derechos y obligaciones de las partes, Texpet y Gulf, serán indivisibles y por partes iguales y por lo tanto serán responsables solidariamente ante las todas las obligaciones derivadas del contrato.

La cláusula 52 del contrato de 1973 establecía que CEPE tiene la facultad de adquirir el 25% de los derechos y acciones previo pago del costo de los mismos hasta el seis de junio de 1977. El Estado hizo uso de su derecho el 2 de enero de 1974 y mediante Decreto Supremo No. 9 se autorizó al Capitán de Navío Mayor Gustavo Jarrín Ampudia<sup>155</sup>, para que negocie la compra del 25% de los derechos y acciones del consorcio.

---

154 En el contrato de concesión se otorgaba los derechos de explotación a Texpet y también se autorizaba la transferencia inmediata a su subsidiaria Exaco de Petróleos del Ecuador y a Gulf Ecuatoriana de Petróleos S.A. por lo que la empresa ejerce este derecho y no opera directamente.



El 14 de junio de 1974 se suscribió un acta entre el Gobierno, a través del Ministro de recursos Naturales y Energéticos y el Gerente General de CEPE, y el consorcio Texaco-Gulf, en donde se convino el pago de 25 millones de dólares como primer abono para la adquisición de los derechos y acciones, esta cantidad se debía cancelar hasta el día 30 del mismo mes y año.

El Valor total de la compra se calculó en 45'645 589,82 dólares y este monto debía salir de la Reserva Monetaria Internacional.

Mediante el Decreto Supremo 666 del 28 de junio de 1974 se destinaron 25 millones de dólares para el primer pago de la compra de la participación en el consorcio, meses más tarde se expidió otro Decreto ordenando el pago de un segundo anticipo equivalente a 10 millones de dólares y que la diferencia entre los abonos efectuados se paguen en dos cuotas, la primera hasta el 15 de junio de 1975 y el resto una vez que se haya efectuado la auditoría correspondiente y ésta fuere aceptada por el Gobierno Central. De esta manera CEPE entra a formar parte del consorcio con una participación del 25%.

La compañía Gulf Ecuadorian Oil firmó un convenio con el Gobierno para retirarse del país el 31 de diciembre de 1976 y CEPE compró las participaciones de Gulf en el Consorcio. Se hizo oficial la adquisición de Gulf por parte de CEPE mediante el Decreto Supremo 1064, publicado en el R.O. 262 del 25 de enero de 1977, en él se estableció que se respetará el contrato firmado en 1973 en todas sus cláusulas excepto en la concerniente a la responsabilidad y anula todo tipo de responsabilidad solidaria entre CEPE y Texaco.

La empresa estatal se convierte el socio mayoritario del consorcio adquiriendo el 62.5% de derechos y acciones pero Texaco continua siendo el jefe de operaciones de la concesión.

Petroecuador es creada mediante una Ley especial No. 45 del 26 de septiembre de 1989, la nueva compañía petrolera estatal asumió todas las operaciones al igual que todas los derechos, obligaciones, situaciones y hechos legales que la empresa haya adquirido durante su tiempo de existencia<sup>155</sup> de CEPE. El

---

155 quien también fue el encargado de firmar el contrato de concesión de 1973 con el consorcio Texaco-Gulf.

156 Art.22 Ley Especial De Petroecuador y sus Empresas Filiales

consorcio pasó a llamarse Petroecuador-Texaco y cubre una superficie de 442.965 hectáreas, con una producción diaria de 213840 barriles diarios (Kimerling, 1993: 20-22).

Texaco siguió como jefe de operaciones hasta el 30 de junio de 1990 pero mantuvo sus acciones de consorcio hasta 1992, seis años después se firmó el acta “Liberación Final de Demandas y Entrega de Equipos” y Texaco dejó el Ecuador definitivamente después de realizar una remediación ambiental muy cuestionada. Después de esta fecha Petroecuador tomó el control total de las operaciones hidrocarburíferas que realizaba el consorcio hasta noviembre del 2012 cuando Petroamazonas EP<sup>157</sup>, por Decreto Ejecutivo, asumió estas labores.

### 3.1.3. ***Creación de la Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana.***

La Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana fue una empresa pública creada para actuar en todas las etapas de la producción hidrocarburífera y sus derivados.

Empecemos caracterizando qué debemos entender por empresa, la empresa es un concepto político-económico, es la actividad comercial que es realizada por una sociedad y por lo tanto ésta no tiene personalidad jurídica mientras que la sociedad sí (Richard, 1998, 20). La empresa resulta del ejercicio del empresario en el mercado utilizando la hacienda, que es el conjunto de bienes que se utilizan para la actividad económica, por lo tanto “empresa” es una abstracción que engloba a personas y bienes actuando en el mercado (Brunetti, 2001, 25).

En derecho civil una empresa es formada por una sociedad, se puede entender a ésta como toda unión voluntaria de personas que, unen sus esfuerzos para conseguir un objetivo determinado de interés común (Brunetti, 2001, 3), que puede tener fin lucrativo o no. Las sociedades comerciales<sup>158</sup>, que son las que usualmente se refiere a ellas como empresas, tienen como fin principal el lucro,

---

<sup>157</sup> Ver capítulo primero págs. 13 y 14

se inician mediante un acto constitutivo que vincula a los socios entre sí y es fuente de obligaciones<sup>159</sup> que debe establecer el capital, el objeto social, los integrantes, duración y otros elementos típicos del tipo de compañía que se esté creando (Richard, 1998, 159-167).

Nuestra Ley Orgánica de Empresas Públicas define a la empresa pública *“como personas jurídicas de derecho público, con patrimonio propio, dotadas de autonomía presupuestaria, financiera, económica, administrativa y de gestión. Estarán destinadas a la gestión de sectores estratégicos, la prestación de servicios públicos, el aprovechamiento sustentable de recursos naturales o de bienes públicos y en general al desarrollo de actividades económicas que corresponden al Estado.(...)”* para Acosta Romero la empresa pública es una conjunción de factores de producción destinada a obtener los beneficios que el Estado considera de interés general (Acosta, 1975, 109), a su vez Nava Negrete citado por Ruiz define a la empresa pública como el organismo económico coordinador de diversos elementos y bienes del Estado para producir bienes y servicios (Ruiz, 1980, 29). Según Efraín Richard son formas a las que ha recurrido el legislador para posibilitar la participación ágil y dinámica del Estado en el mismo mercado (Richard, 1998, 636).

La empresa pública tiene como fin la organización de factores productivos, bienes y servicios, para distribuirlos y satisfacer necesidades de la economía y de las personas que el Estado ha considerado indispensables, nuestra Constitución en su artículo 315 establece que las empresas públicas se utilizarán para *“la gestión de sectores estratégicos, la prestación de servicios públicos, el aprovechamiento sustentable de recursos naturales o de bienes públicos y el desarrollo de otras actividades económicas.”* La empresa pública también aporta al fortalecimiento del Estado.

---

158 La Ley de Compañías reconoce seis tipos de sociedades comerciales: la compañía en nombre colectivo, la compañía en comandita simple y dividida por acciones, la compañía de responsabilidad limitada, la compañía anónima, la compañía de economía mixta y la de cuentas en participación.

159 Nuestra Ley de Compañías en su artículo 1 define al contrato de compañía (el acto constitutivo) como *“aquél por el cual dos o más personas unen sus capitales o industrias, para emprender en operaciones mercantiles y participar de sus utilidades.”*

Según Kaplan existen factores económicos, sociales y políticos que justifican la creación de las empresas públicas, a continuación expondremos los más relevantes (Kaplan, 1994, 144-148):

1. La crisis económica mundial y la excesiva dependencia de los Estados en las empresas locales y sobre todo transnacionales.
2. Diversificación del mercado y de las formas de satisfacción de las necesidades a través de la descentralización de servicios.
3. Nacionalización y estatificación de empresas privadas.
4. La incapacidad de satisfacción del mercado por las empresas privadas.
5. Políticas del Estado frente a la libre competencia y monopolio.
6. Respuesta a movimientos políticos y sociales como sindicatos.
7. Oportunismo del Gobierno de turno con el fin de perpetuarse en el poder.

El Gobierno es el llamado a vigilar y controlar el desempeño de las empresas públicas, se pueden distinguir dos tipos de control, el control de legitimidad y el de oportunidad. El primero se refiere a la fiscalización en la toma de decisiones en las cuales todavía existe una vinculación con el Gobierno, por ejemplo presupuestos, designación de máximas autoridades de la entidad, entre otros; el segundo tipo de control sirve para evaluar la eficiencia y conveniencia del funcionamiento de la entidad (Ruiz, 1980, 131). Según la Ley Orgánica de Empresas Públicas las instituciones del Estado llamadas a realizar el control externo son la Contraloría General del Estado y el Consejo de Participación Ciudadana; la primera, como ordena la Constitución, deberá fiscalizar la utilización de recursos estatales, la consecución de los objetivos dispuestos y determinar responsabilidades de los funcionarios, la segunda puede exigir que se rindan cuentas en lo referente a cumplimiento de objetivos, políticas y manejo presupuestario.

Dentro de las principales diferencias que encontramos entre empresas públicas y privadas están: el régimen jurídico aplicable, a las empresas privadas es la Ley de Compañías, el Código de Comercio y el Código Civil mientras que para las empresas públicas es la Ley Orgánica de Empresas Públicas (LOEP); el propósito de una empresa privada es el lucro mientras que una empresa

pública como lo prevé el artículo 40 de la LOEP pueden buscar a rentabilidad social y no la ganancia económica; el régimen tributario también varía ya que las empresas públicas reciben las mismas exoneraciones aplicables a los demás organismos del sector público, artículo 35 del Código Tributario, y se les restituye lo pagado en razón del IVA; el acto constitutivo de una empresa privada es un contrato mientras que una empresa pública debe ser creada mediante Decreto Ejecutivo o por un acto normativo de los Gobiernos Autónomos Descentralizados. Una de las principales diferencias es que en una empresa privada quien recibe los beneficios económicos son los socios de la compañía, según sus derechos patrimoniales sobre los mismos (Castrillón y Luna, 2003, 66) mientras que en las empresas públicas el dinero recibido debe ser reinvertido para su desarrollo y si después de esto hubiere algún excedente debe ser transferido al Presupuesto General del Estado.

#### 3.1.3.1. ***La Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana***

La Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana (CEPE) fue una empresa pública creada en 1971 mediante Decreto Supremo de Velasco Ibarra el 3 de febrero de 1971, en él se establecía que CEPE fuera una entidad de derecho público adscrito al Ministerio de Recursos Naturales y Turismo con patrimonio y personería jurídica propios, para que actúe en todas las fases de la industria hidrocarburífera y para que represente al Estado al momento de firmar contratos de concesión con empresas privadas.

A CEPE se le otorgaron los derechos para explorar y explotar todos los yacimientos del Ecuador así como para transportarlos y comercializarlos, la Corporación también se debía hacer cargo de los equipos y yacimientos que se reviertan al Estado una vez finalizada una concesión.

El directorio de la corporación se debía conformar por un representante el Presidente de la República y cuatro vocales, uno designado por el Ministerio del ramo, otro designado en conjunto por el Ministerio de Finanzas, de Obras Públicas y el Ministerio de Defensa, el tercero por la Comisión de Valores y el cuarto por la Junta de planificación.

La Ley de Creación de CEPE fue derogada un año más tarde mediante Decreto Supremo 522 expedido por Guillermo Rodríguez Lara, pues se consideró necesario expedir una nueva Ley constitutiva de la Corporación que esté más acorde a lo que establecía la Ley de Hidrocarburos vigente y a los Lineamientos Generales de Plan de Acción del Gobierno Revolucionario.

Este decreto tenía 24 artículos y su estructura era parecida a la de la Ley anterior; empezaba definiendo a la Corporación como persona jurídica de derecho público con autonomía financiera y administrativa. La norma continúa estableciendo la conformación y deberes de los órganos administrativos, en este punto era mucho más detallada que la Ley anterior ya que la estructura funcional de CEPE contaba con un Directorio, un Gerente General y Dependencias Técnico administrativas.

El Directorio debía estar conformado por los Ministros de Finanzas, de Recursos Naturales y de Producción en persona y no por sus delegados como lo establecía la Ley anterior, sus deberes eran el nombrar el Gerente General, conocer y aprobar operaciones y balances financieras, expedir reglamentos internos, determinar las bases relativas a la firma de contratos en el campo hidrocarburífero, regular la comercialización de hidrocarburos, entre otras.

El Gerente General era el representante legal de la Corporación y el responsable de su desenvolvimiento técnico, financiero y administrativo, los requisitos para acceder a este cargo eran ser ecuatoriano de nacimiento, tener vasta experiencia en la administración de empresas y no estar incurso en ninguna de las prohibiciones establecida por la aquella Ley, estas eran: estar relacionado hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad con algún miembro del directorio o ser funcionario, abogado o representante legal de alguna compañía petrolera que tenga actividades en el país; el Gerente General se encargaba de cumplir las resoluciones del Directorio, nombrar y remover personal técnico y administrativo, administrar bienes y fondos, presentar los balances e informes financieros al Directorio y ejercer demás funciones que establezcan los reglamentos.

Para el control financiero y administrativo se conformaba un comité en donde actuaba la Contraloría General, vemos que se cumple el control de oportunidad que debe realizar el Estado sobre sus empresas públicas.

Según la Ley CEPE tenía todos los derechos para la exploración, explotación, transportar y comercializar hidrocarburos, sus derivados y las sustancias afines que encontrare en los yacimientos, además era dueño de todas las instalaciones que construya y las que se revierten al Estado al terminar una concesión hidrocarburífera de alguna empresa privada, los ingresos que recibe la Corporación provendrán de las utilidades que genera cuando explote por sí misma o mediante contratos de asociación, prestación de servicios y empresa mixta.

CEPE remplazó al Estado ecuatoriano como parte en todos los contratos que se hayan firmado con anterioridad a la creación de la Corporación y en adelante fue esta institución la que actuaría representación del Estado en la firma de los contratos hidrocarburíferos con cualquier interesado.

Con la creación de la Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana se cumplen varios de los objetivos que justifican la creación de una empresa pública, ya que fue un gran avance para el Ecuador en la industria hidrocarburífera porque permitió un tomar el control sobre nuestros recursos y terminó con la dependencia hacia las empresas transnacionales que explotaban los recursos en el país, además sirvió para frenar el abuso que éstas ejercían y reanimó un sentimiento nacionalista buscado por el Gobierno de turno. Los eventos económicos también fueron un justificativo para su creación ya que fue la manera más eficiente de aprovechar los hidrocarburos que se descubrieron en suelo ecuatoriano, que debido a los altos ingresos que ofrecían se convirtieron en un elemento de interés social que debía ser controlado y proveído por el Estado logrando una bonanza en la economía.

#### 3.1.4. ***Creación de Petroecuador***

Las operaciones de CEPE crecieron en cantidad, complejidad técnica y administrativa y con los recursos que contaba la Corporación no le iban a ser suficientes para asumir este reto y al tener los hidrocarburos una importancia decisiva en la economía ecuatoriana se hizo necesario crear una empresa que pudiera asumir el manejo de la industria hidrocarburífera que cuente con los recursos técnicos, administrativos y financieros suficientes, esa empresa fue Petroecuador.

La Empresa Estatal de Petróleos, Petroecuador, se creó mediante la Ley especial 45 publicada en el R. O. 283 del 26 de septiembre de 1989. Petroecuador, al igual que CEPE, es una empresa pública con personalidad jurídica, patrimonio propio, autonomía administrativa, económica, financiera y operativa, la ley constitutiva de esta empresa también ordena la creación de tres empresas filiales: una para la exploración y producción, otra para industrialización y comercialización y la tercera para el transporte.

Petroecuador tenía tres órganos de administración, el Directorio, el Consejo de Administración y el Presidente Ejecutivo. El Directorio estaba conformado de igual manera que el de CEPE pero se añaden a este órgano de administración un Secretario de Planificación y un representante de los trabajadores de Petroecuador. El Directorio se encargaba de elaborar las políticas que debían seguir Petroecuador y sus filiales, elaborar reglamentos y orgánicos funcionales, nombrar al Presidente Ejecutivo y miembros del Consejo de Administración, aprobar balances y presupuestos, la conformación de empresas en economía mixta para la actividad hidrocarburífera, entre otras.

El Consejo de Administración está conformado por el Presidente Ejecutivo y cuatro miembros del Directorio, actuaba como el Directorio de cada empresa filial y se encargaba de hacer cumplir las políticas y planes establecidos por Petroecuador para cada filial, también supervisaba y participaba en el proceso de contratación para la comercialización de hidrocarburos, aprobaba los planes y presupuestos de los contratos de prestación de servicios y de asociación para la exploración y explotación de hidrocarburos, entre otras.



Para ser nombrado Presidente Ejecutivo de Petroecuador tenía que cumplir los con los mismos requisitos que establecía la Ley de CEPE ya que se exigía ser ecuatoriano de nacimiento y tener experiencia en administración de empresas o en la actividad hidrocarburífera. El Presidente era el representante legal y el responsable directo de la gestión técnica, financiera y administrativa de la Empresa. Entre sus funciones más importantes encontramos la facultad de administrar bienes y fondos de Petroecuador, planificar y coordinar las actividades de la empresa y sus filiales según los lineamientos dados por Petroecuador y el Consejo de Administración, nombrar, contratar y remover al personal ejecutivo, técnico y administrativo, dictar normas e instructivos y autorizar la apertura y cierre de sucursales fuera del territorio.

En cuanto al control Petroecuador se sometía a una fiscalización interna y externa, el primero lo realizaba la Unidad de Auditoría Interna y era un examen administrativo, operacional y financiero; el control externo lo realizaba la Dirección Nacional de Hidrocarburos y la Contraloría General.

La Ley establece que forma parte del patrimonio de Petroecuador todas las acciones, participaciones, derechos, bienes y demás activos que le pertenecían a CEPE y los que la empresa adquiriera en adelante. Petroecuador se financiaba de las actividades que realizaba ella o por medio de sus filiales en todas las fases de la industria hidrocarburífera, de ese dinero se debía reducir las regalías que indicaba la Ley de Hidrocarburos y el saldo se depositaba en la Cuenta Corriente Única que era manejada por el Ministerio de Finanzas, manteniéndose los mismos derechos de los beneficiarios, de este dinero era obligación reinvertir por lo menos el 40% en exploración y producción de hidrocarburos y sus derivados. Los ingresos que nacían de la venta de derivados de hidrocarburos se depositaban en la Cuenta Corriente Única del Tesoro Nacional para ser usada en el Presupuesto General del Estado.

Esta ley en su novena transitoria ordenaba que las empresas filiales que debían constituirse serían sociedades anónimas que se regularían por la Ley de Compañías, la dueña de las acciones de estas empresas era Petroecuador y no las podía transferir a ningún título. También ordenó que se creen compañías filiales temporales para la administración y operación del Oleoducto Transecuatoriano, de las Refinerías Anglo y

Repetrol y las operaciones del Consorcio CEPE – TEXACO, las cuales se debían integrar a las empresas filiales permanentes cuando se lo considere pertinente.

Petroecuador continuó rigiendo sus operaciones a la Ley Especial de Petroecuador y sus Empresas Filiales hasta que fue derogada por la transitoria 2.1.1 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas promulgada en el Registro Oficial Suplemento 48 del 16 de octubre del 2009, esta Ley daba un plazo de 180 días para que las empresas públicas que quieran seguir operando en el país se adhieran a sus disposiciones, por esta razón el 6 de abril del 2010 se crea la Empresa Pública de Hidrocarburos EP Petroecuador mediante Decreto Ejecutivo 315.

La nueva empresa estatal se define *“como una persona de derecho público con personalidad jurídica, patrimonio propio, dotada de autonomía presupuestaria, financiera, económica, administrativa y de gestión, con domicilio principal en el cantón Quito, provincia de Pichincha.”*

El artículo dos del Decreto establece que el objetivo de la nueva empresa es la gestión de los hidrocarburos en todas sus fases para su aprovechamiento sustentable, tendiendo a la conservación ambiental y el respeto a los pueblos. En este artículo vemos reflejado el objetivo de alcanzar un desarrollo sustentable y la conservación de la biodiversidad que son elementos presentes a lo largo de la Constitución de la República, en la Ley de Gestión Ambiental, en la Ley de Hidrocarburos, el artículo 3 de la Ley Orgánica de empresas Públicas y en varios de los Convenios Internacionales firmados por el Ecuador.

El respeto a los pueblos es otro de los deberes del Estado, según la Constitución en el Capítulo Cuarto del Título II, se promueve la conservación de sus tradiciones, establece el derecho a no ser desplazado de sus tierras ancestrales y la preservación de la naturaleza de la cual reciben su sustento<sup>160</sup>, también se logra el respeto a las comunidades al establecer mecanismos para que participen en toma de decisiones administrativas que las puedan afectar, estas disposiciones las podemos encontrar en la Ley de Gestión Ambiental dentro de los mecanismos de participación social y en la Constitución en el numeral séptimo del artículo 57 y en el artículo 398.

---

160 Esto es justamente lo contrario de lo que pasó en la concesión de Texaco ya que las comunidades Cofán que habitaban en la zona fueron desplazadas de sus tierras ancestrales y la naturaleza de la cual conseguían su sustento fue contaminada y lo que ocasionó que se volviera infértil y dañina para el ser humano.

Para cumplir con su objetivo EP Petroecuador puede, constituir filiales, subsidiarias o constituir alianzas estratégicas, consorcios, con empresas privadas o públicas sean estas nacionales o internacionales.

La administración de EP Petroecuador estará a cargo de un solo órgano el cual es el Directorio, su conformación es mucho más simple que la de Petroecuador ya que únicamente son tres los miembros, El Ministro de Recursos Naturales no Renovables o su delegado, el Secretario Nacional de Planificación o su delegado y un miembro designado por el Presidente Constitucional de la República.

El patrimonio de EP Petroecuador así como todos sus derechos y obligaciones serán los que correspondían a Petroecuador al momento de la sucesión, las filiales de la anterior empresa y las compañías que conformó en economía mixta también pasan a formar parte de la nueva empresa pública.

Actualmente EP Petroecuador ya no tiene operaciones de exploración y explotación ya que traspasó sus operaciones a Petroamazonas EP, la razón fue que Petroamazonas administraba la mayoría de las actividades de extracción de hidrocarburos del país, entonces por Decreto Ejecutivo 1351-A se inició el traspaso de sus operaciones y se completó el 2 de enero del 2013 mediante Decreto Ejecutivo No. 1351, esta norma agrega algunas transitorias a la Ley de Creación de EP Petroecuador en donde ordena que Petroamazonas EP se haga cargo de la Gerencia de Exploración y Producción, de la Coordinación General de Aviación; y, de las áreas de exploración y producción de la Gerencia de Gas Natural, y todo su patrimonio al igual que su personal pasan a ser de Petroamazonas.

El Decreto citado establece que Petroamazonas EP asumirá todos los, intereses económicos, derechos y obligaciones que se deriven de las áreas que pasan a su control que le pertenecieron a Petroecuador en empresas subsidiarias u otros tipos de emprendimientos.

#### 3.1.4.1. ***Petroecuador como heredera en el derecho de CEPE.***

Petroecuador fue una empresa pública creada con el fin de realizar una labor más especializada en el campo hidrocarburífero que satisfaga todas las necesidades del económicas y políticas, para ello pasó a controlar todas las operaciones de la anterior empresa estatal encargada, la Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana.

El artículo 22 de la Ley constitutiva de Petroecuador ordena que *“todos los derechos, obligaciones, situaciones y hechos legales de la Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana, CEPE, generados por su Ley Constitutiva, que ha regido hasta la presente fecha, o derivados de cualquier fuente legítima de obligación, transfieren a PETROECUADOR a partir de la vigencia de esta Ley.”* De esa manera pasó al patrimonio y administración de Petroecuador todas las operaciones de CEPE, pero también lo hicieron todas sus obligaciones derivadas de contratos firmados que tenía la Corporación.

Como consecuencia de esta absorción CEPE desapareció y todo su patrimonio, activos y pasivos, pasaron a Petroecuador.

La fusión generalmente se da por razones económicas ya que se concentran los recursos y experiencia de empresas (Brunetti, 2001, 563). Según Castrillón y Luna las primeras fusiones empresariales se dieron en los Estados Unidos en la década de 1910 cuando las compañías se aliaban unas con otras para ganar poder en el mercado, un segundo momento viene en los años cincuenta en ese mismo país y en Europa cuando se dan fusiones para asegurar suministros a gran escala y un tercer momento ocurre en los años ochenta cuando se hace necesaria la fusión de empresas para poder sobre llevar la crisis causada por las desregulaciones (Castrillón y Luna, 2003, 200).

La fusión es una de las causas de disolución de las sociedades y puede definirse como la reunión de activos y pasivos de dos o más sociedades en una sola (Frish Phillip, 1982, 606), sea para crear una nueva distinta a sus conformantes (fusión por integración<sup>161</sup>) o anexando una o más sociedades a otra que subsistirá (fusión por incorporación<sup>162</sup>). Barrera Graf, citado por Castrillón y Luna, sostiene que el proceso de fusión es aquel por el cual se da una transmisión universal de derecho y obligaciones a la sociedad que se constituye o que subsiste (Castrillón y Luna, 2003, 203).

Aunque lo expresado en párrafos anteriores se aplica a la fusión de sociedades privadas coincide en sus características con el caso de Petroecuador y CEPE, la

---

161 Cada una de las sociedades al acordar su fusión acuerdan también su disolución, el patrimonio activo y pasivo de todas las conformantes se traspasa a la sociedad que esta por crearse.

162 Este tipo de fusión conlleva la disolución de la empresa incorporada y el traspaso de todo el activo de la empresa a la incorporante por lo que a nueva empresa adquiere todas las obligaciones frente a acreedores y trabajadores de la sociedad disuelta.

diferencia es que en esta fusión no importaba la voluntad de las partes ni se hizo por un acuerdo entre los socios sino que se hizo mediante una Ley Especial que creaba la Petroecuador en sustitución de CEPE.

En el caso estudiado el proceso constituyó una fusión por absorción, en donde la incorporante, Petroecuador, asumió in universum ius el patrimonio de CEPE (Richard, 1998, 835). Dada la importancia y la magnitud de asumir el control del consorcio CEPE-Texaco se resolvió la creación de una empresa filial temporal de prestación de servicios de explotación y producción, esta empresa fue Petroamazonas. A esta filial se le dotó de personalidad jurídica, autonomía administrativa y operativa, se regía por la Ley de Petroecuador y sus Filiales y debía operar hasta máximo un año después de que terminara el contrato con Texaco.

Petroamazonas tenía su propio Directorio, Gerencia y dependencias Técnico-Administrativas. El financiamiento de la empresa se manejaba mediante la recuperación de sus costos de funcionamiento e inversión que le eran transferidos por los miembros del consorcio. la empresa al asumir la administración de consorcio también se hizo empleador de los trabajadores que laboraban en la operación del consorcio, pero no se le otorgó la potestad de contratar ni transferir a empleadores sin la autorización expresa de Petroecuador.

Petroamazonas asumió las operaciones del consorcio el uno de julio de 1990, aunque Texaco ya no actuaba directamente en la explotación mantenía sus acciones del consorcio hasta 1992 fecha en que se terminó su contrato y se retiró del país y Petroecuador a través de su filial asumió el control total de las operaciones, el 4 de julio del 1993 Petroamazonas desapareció y Petroproducción pasa a administrar el consorcio y por lo tanto asume sus derechos y obligaciones.

Como podemos ver Petroecuador por disposición de su propia Ley Constitutiva hereda todas las operaciones de CEPE y se convierte en la nueva empresa de hidrocarburos del Estado ecuatoriano, en esta absorción adquiere todo el activo de la Corporación pero también su pasivo y se compromete a cumplir las obligaciones nacidas de cualquier tipo de emprendimiento que haya realizado CEPE con otras empresas, dentro de ellas las nacidas por la conformación del consorcio con Texaco Petroleum Company.

### 3.1.5. ***Terminación del contrato de explotación y salida de Texaco del país.***

El contrato firmado el 4 de agosto de 1973 con Texaco Petroleum Company y Gulf Oil Company para la exploración y explotación de petróleo y gas libre en la región amazónica ecuatoriana caducó el 6 de junio de 1992, en esa fecha Texaco tendría que retirarse del país y las operaciones serían asumidas por Petroecuador.

Texaco condujo las operaciones del consorcio Petroecuador-Texaco hasta el treinta de junio de 1990 fecha en la que se firmó un convenio para el cambio de operadora del contrato y a partir de las 00h00 horas del siguiente día lo hizo Petroecuador a través de su filial Petroamazonas, para lo cual se suscribió su respectiva Acta de Entrega – Recepción, pero al empresa estadounidense no se apartó completamente del consorcio ya que mantuvo las acciones.

Para la entrega y recepción definitiva de bienes que tuvo que realizarse el seis de junio de 1992 se conformó una comisión encargada de este proceso mediante un Acuerdo del Ministerio de Energía y Minas del 30 de octubre de 1991 pero fue sustituido por el Acuerdo Ministerial 583 que fue definitivo. En esta norma se establece cómo iba a ser conformada la Comisión Interinstitucional para que proceda a la Entrega - Recepción de los pozos, maquinarias, instalaciones, herramientas, equipos y demás bienes muebles e inmuebles que le pertenecían al consorcio.

La comisión estaba conformada por dos representantes de la Dirección Nacional de Hidrocarburos, que cumplían las funciones de presidente y vicepresidente, dos representantes de Petroecuador y tres delegados de parte de Texaco. La Comisión se encargó de la dirección del proceso de entrega y recepción, para lo cual debía elaborar un cronograma, suscribir actas de constancia física, crear subcomisiones y dirigir su trabajo, una de las comisiones que debía crear era por mandato del literal c del artículo 2 del Acuerdo se debía encargar de estudios del Medio Ambiente.

Las subcomisiones debían realizar trabajos de verificación de las condiciones de los bienes y el abastecimiento necesario en bodega ya que si fuera necesario abastecimiento de bodega o reparación de un bien los costos debían ser cubiertos por el consorcio antes de la entrega de los bienes al Estado.

En 1992 al finalizar la concesión de Texaco la empresa contrató dos auditorías ambientales a ser realizadas por dos renombradas firmas internacionales, AGRA Earth & Environmental Ltd. (anteriormente HBT AGRA Ltd.) y Fugro-McClelland. Ambos estudios concluyeron que Texaco había operado de manera responsable y no había impactos ambientales significativos ni duraderos como resultado de las operaciones del antiguo consorcio<sup>163</sup>.

El Acta de Entrega – Recepción se suscribió a las 00h01 del 7 de junio de 1992 y a partir de ese momento Petroamazonas se hizo cargo de todas las operaciones y bienes adquiridos por el consorcio.

Como lo ordenaba la transitoria segunda de la Ley de Petroecuador y sus Filiales, la empresa filial que se encargó de administración de las operaciones que le pertenecieron al consorcio Petroecuador-Texaco debería desaparecer un año después de que se terminara aquel contrato y la gestión debía pasar a Petroecuador o su filial permanente. Debido a este mandato, mediante Decreto del Presidente Sixto Durán del 4 de junio de 1993 Petroamazonas desaparece y es sustituida en sus labores por La Empresa Estatal de Exploración y Producción de Petróleos de Ecuador, Petroproducción<sup>164</sup>, que asume todos los derechos y obligaciones derivados de la gestión de Petroamazonas en relación a la producción de hidrocarburos y al personal que trabajaba para la filial sustituida.

En 1995 se inició un proceso de remediación ambiental por parte de Texaco, este programa tuvo un costo de 40 millones y se completó al final del verano de 1998<sup>165</sup>, dentro de ese acuerdo la compañía también se comprometió a dar dos pagos de un millón de dólares para que el Estado haga obras de compensación con dos confederaciones Kichwas utilizando el primer pago y el segundo debía ser administrado por la UNICEF pero esta organización se negó a aceptar el dinero debido a que consideró que era una manera de evadir su obligación de efectuar la limpieza de la zona (Kimerling, 200, 58). El 30 de septiembre de 1998, el Ministro de Energía y Minas de Ecuador, el Presidente de Petroecuador y el Gerente General de

---

163 S.D, “Antecedentes”, disponible en: <http://www.texaco.com>, acceso en: 25/10/12.

164 Esta filial realizaba las labores administrativas atribuidas en los contratos celebrados por CEPE a su Directorio y Gerente.

165 S.D. “Información sobre las actividades pasadas de Texaco Petroleum Company en Ecuador”, acceso en: 22/09/2012, disponible en: <http://www.texaco.com>

Petroproducción firmaron la "Liberación Final de Demandas y Entrega de Equipos". Este acuerdo reconocía que Texaco Petroleum Company cumplió a cabalidad con todas las obligaciones establecidas en el contrato de remediación firmado en 1995 y liberaba a la compañía de cualquier obligación y responsabilidad ulterior con el Estado. Pero tanto este plan de remediación ambiental como sus resultados fueron duramente cuestionados por su limitado alcance y falta de transparencia<sup>166</sup>.

### 3.2. El juicio

El juicio por daños ambientales que sigue María Aguinda y otros<sup>167</sup> contra la Compañía Chevron Corporation (Texaco) fue interpuesto ante la Corte Provincial de Sucumbíos en 2003, pero la batalla legal contra Texaco inició mucho antes. En 1993 se iniciaron dos acciones de clase contra Texaco, una en la Corte Distrital sur de Texas y la segunda en la Corte Federal de White Plains, Nueva York, la primera acción plateada no prosperó y se desechó, mientras que la segunda sí lo hizo; se consideró plantear el juicio en la ciudad de Nueva York ya que es la sede principal de Texaco Inc. y supuestamente desde ese lugar se dictaban todas las políticas y se daban todas las órdenes para el manejo de sus operaciones en el Ecuador. Este juicio fue signado con el número No. 94 CIV 9266 (S.D.N.Y.).

---

166 "al empezar 1992, docenas de pozos se convirtieron en fosas de desecho al cubrirlas con lodo, sin examinar, tratar o separar los desechos, simplemente los aislaron del medio ambiente; a esto le denominaron un limpieza. En muchos otros sitios, el crudo, la tierra y la vegetación contaminados fueron recogidos manualmente y quemados en pequeños agujeros en la tierra." (Kimerling, 2000, 53)



Este juicio se basó en daños ambientales, negligencia, daños públicos y privados e invasión a las comunidades perpetrados por la empresa en el Ecuador durante sus actividades de extracción de hidrocarburos en la región amazónica de este país. Dentro de esta acción de clase hay setenta y dos quejas registradas, las cuales fueron interpuestas por grupos de colonos y grupos Secoyas, Kichwas y Cofanes<sup>168</sup>. La demanda representaba las voluntades de al menos a 30 mil personas de la Amazonía ecuatoriana, en ella se reclamaba el pago de 1,5 mil millones de dólares y una compensación que no se especificó en la demanda.

El Gobierno ecuatoriano tuvo diferentes posiciones respecto al juicio debido a la ideología cambiante de los Presidentes. En un inicio Durán Ballén respaldó a Texaco porque supuestamente un proceso como éste era un fuerte desincentivo para la inversión internacional en el Ecuador. el Gobierno de Bucaram decidió intervenir en el caso fundamentándose en que los gastos por tratamiento médico a los pobladores de la zona han afectado al Ecuador,

---

167 La lista de los conformantes de esta acción de clase fueron: “Gresica Grefa, Gesica Grefa, Catarina Aguinda, Mercedes Grefa, Lidia Aguinda; Patricio Chimbo, Individually and as guardian for his minor children, Elias Piyaguaje, Individually and as guardian for Lola Piyaguaje, Edicon Piyaguaje, Paulina Piyaguaje, Jimena Piyaguaje and Elias Piyaguaje, Lola Piyaguaje, Edison Piyaguaje, Paulina Piyaguaje, Jimena Piyaguaje, Elias Piyaguaje, Delfin Payaguajo, Individually and as guardian for his minor children, Homer Conde, Individually and as guardian for his minor children, Santo Guillermo Ramirez, Individually and as guardian for Danilo Ramirez, Danilo Ramirez, Juana Tanguila, Additional Plaintiff, Listed In Exhibits "B", "C" and "D" Hereto and Incorporated Herein by Reference., Individually and on behalf of all others similarly situated, Gabriel Ashanga Jota, individually and as Guardian for Raul Antonio Ashanga Casteno, Paula Nerida Ashanga Casteno, Christian Ashanga Casteno and Judith Reutegui Casteno, Manuel Antonio Canelos Duende, Alimpio Coquinche Noteno, Arsenio Condo, Juan Marcos Coquinche Mercier, Ronald Coquinche Noteno, individually and as Guardian for Tarcila Conquinche and Saul Coquinche, Santiago, individually and as Guardian for Julian Coquinche and Santiago Coquinche, Florentino Noteno, individually and as Guardian for Mery Noteno, Greine Noteno, Armilda Noteno and Noris Noteno, Remedía Paz Duende, individually and as Guardian for Lizzie Pena Paz and Jackie Pena Paz and on behalf of all others similarly situated, Asociacion Internica De Desarrollo De La Selva Peruana—Aidesepe, (Multi-Ethnic Association of the Development of the Peruvian Rainforest), in representation of its members and of its member organizations, Organizacion Kichuaruna wangurina—Orkiwan, (Organization Quichua Wangurina), Federacion de Comunidades Nativas Del Medio Napo—Feconamn, (Federation of Native Communities of the Middle Napo), Federacion del Pueblo Yagua del Bajo Amazona y Bajo Napo-Fepybaban (Federation of the Yagua People of the Lower Amazon and Lower Napo), Federacion del Bajo Amazona y Bajo Napo-Fepybaban (Federation of the Yagua People of the Lower Amazon and Lower Napo)” tomado de la demanda ante la Corte Distrital en Nueva York no.94 CIV 9266 (S.D.N.Y.).

168 A esta demanda se presentó un anexo en 1994 que contenía reclamos de indígenas y colonos peruanos que también fueron afectados por las actividades de Texaco, este juicio se llamó Gabriel Ashanga JOTA y otros vs. Texaco.

Fabián Alarcón continuó con el apoyo al juicio porque decía que el “*Ecuador debía buscar proteger los intereses de sus ciudadanos pertenecientes a comunidades indígenas amazónicas los cuales se vieron seriamente afectados por la contaminación atribuida a la compañía*”<sup>169</sup> pero el Juez Rakoff desechó la intervención de Ecuador y sostuvo que si quería intervenir debía renunciar a su soberanía con el fin de que Texaco pueda contrademandarlos en el futuro; como el Ecuador no lo hizo no pudo tener ninguna otra actuación en el proceso. Los gobiernos posteriores se mantuvieron neutrales frente al juicio, únicamente Rafael Correa apoyó la causa ya que fue el primer presidente que visitó a la zona contaminada por la actividad de Texaco y ratificó el apoyo del Gobierno a los damnificados.

Al inicio el encargado del juicio fue el Juez Vincent Broderick quien ordenó un proceso de “Discovery”, que en nuestro derecho viene a ser una especie de diligencia previa, que es utilizado para revelar información relevante para el juicio antes de que comience el litigio. El proceso se debía llevar a cabo en dos áreas: los hechos ocurridos en Estados Unidos referentes a la toma de decisiones para que se realicen en otros países y sobre los hechos ocurridos en el Ecuador (Kimerling, 2000, 56).

El juez Broderick murió en 1996 y Jed Rakoff lo sustituyó en la causa. Texaco luchó en la corte estadounidense para que la demanda sea desecha basándose principalmente en el “*forum non conveniens*”. La empresa sostenía que el sistema judicial ecuatoriano era el único habilitado para tramitar la causa y que no existía impedimento alguno para que el juicio contra la petrolera se interponga ante cortes ecuatorianas<sup>170</sup>.

Texaco en su alegato empezó por analizar la Ley 55<sup>171</sup> porque según los demandados ésta impedía que se inicie en el Ecuador un proceso, pero la compañía estableció en su escrito que la Corte Suprema ecuatoriana dictó un

169 Sentencia de la Corte del Circuito de apelaciones de Nueva York, Juez Leval.

170 Motion to dismiss, presentada por Texaco ante la Corte de White Plains, New York.

171 La ley 55 disponía que las cortes ecuatorianas carecen de jurisdicción para tratar un juicio si éste fue interpuesto por parte de un nacional ante Cortes de otros países.

fallo interpretativo en razón de que si un juicio en el extranjero no fue resuelto, sino que fue desechado porque la Corte extranjera consideró que no era competente para conocer el proceso se podía demandar en el Ecuador. Como otros puntos a su favor la petrolera aludía que en Ecuador sí existen procesos que se pueden equiparar al “discovery” y que también reconoce el derecho a las personas a reclamar por daños y perjuicios (tort claims). Los demandados también alegaron que no se puede desechar la demanda porque en Ecuador no existen las acciones de clase pero Texaco estableció que eso no es un impedimento para establecer acciones con reclamos comunes de muchas personas en cortes nacionales, además estas acciones de clase son putativas lo que significa que se puede interponer una acción por un perjuicio personal<sup>172</sup>. También invocó la doctrina de “*international comity grounds*” que establece que el país debe dar la protección y garantías suficientes a sus nacionales<sup>173</sup> y esto se puede dar mediante la posibilidad de entablar un juicio en el Ecuador.

Texaco también alegó que Nueva York no era el lugar ideal para llevar el juicio ya que las oficinas principales de la división para América Latina y África estaba en Coral Gables, Florida, además el núcleo de problema, es decir el daño, no se dio en Estados Unidos sino en la Amazonía ecuatoriana, además tampoco demostraba que Texaco dirigía los procedimientos de desecho de las aguas de formación y otras sustancias mencionadas por los demandantes. También citaron a su favor el caso *Gulf Oil Corp. v. Gilbert* - 330 U.S. 501 (1947) en el que se analiza el “interés público” y el “interés privado” de tramitar un a causa, referente al primero en este caso el juicio sólo causaría congestión y problemas en la aplicación de la una legislación extranjera además se debería evitar la conformación de un jurado con personas con muy poco conocimiento o relación alguna con la causa.

Finalmente la empresa dijo que tiene intenciones de someterse a la legislación ecuatoriana si la Corte así lo decidiera.

---

172 Motion to dismiss, presentada por Texaco ante la Corte de White Plains, New York.

173 Además de este principio la doctrina también se aplica para que la comunidad internacional ayude a los países a cumplir con la protección que debe otorgar a su gente y que en caso de que el Estado no pueda hacerlo la comunidad internacional puede interferir mediante medidas coercitivas.

En su decisión del 30 de mayo de 2001 el Juez Rakoff le dio la razón a Texaco y desechó el caso por *forum non conveniens* ya que los “hechos gravosos ocurrieron décadas atrás en tierras pertenecientes a la República del Ecuador”<sup>174</sup> y que el argumento de que las decisiones se tomaron en los Estados Unidos no era suficiente, a más de que el proceso de *discovery* en relación a este punto no demostró nada concluyente; además Petroecuador como parte del consorcio debe responder en cuanto le sea atribuible y esto no se puede hacer si el juicio continua en los Estados Unidos. También dijo que ha quedado demostrado que el Ecuador sí ofrece una posibilidad de que se interponga una acción contra Texaco en el país y que la empresa expresó en repetidas ocasiones su voluntad de someterse a un proceso ante Cortes ecuatorianas.

Referente a la imposibilidad de la acción de clase en el Ecuador el juez Rakoff estableció que no fue suficiente para que no aplique el *forum non conveniens* e invocó el principio de *mutatis mutandis*<sup>175</sup> según el cual la demanda debía cambiar lo suficiente para apegarse a la legislación ecuatoriana, la Ley 55 tampoco impedía que se interpusiera un proceso en el Ecuador ya que en el caso de ser desechada la demanda porque la corte estadounidense no es competente no impediría que se inicie un proceso en el Ecuador; la decisión del Juez establecía que en caso de que en el Ecuador no se acepte a demanda aplicando la Ley 55 el proceso se reasumirá en un plazo de 60 días por la Corte de Nueva York.

También el juez llegó a la conclusión que para un correcto desarrollo del juicio el Ecuador brinda más facilidades ya que la recolección de testimonios, interrogación de testigos y pruebas se harían de una manera mucho más fácil además se podría solventar otros problemas como la traducción de testimonios dados en lenguas indígenas. Las acusaciones sobre la existencia de contaminación fueron consideradas infundadas ya que no tenían las suficientes pruebas a su favor y que además Texaco había demostrado con estudios

---

174 OPINION AND ORDER de mayo 30 del 2001, Juez Jed Rakoff.

175 Cambiar lo que se deba cambiar.

realizados por su división de cuidado ambiental que la remediación del ambiente fue realizada.

Por estas razones el Juez Rakoff desechó la demanda basándose en el *forum non conveniens*.

Los demandantes inconformes con la decisión tomada por Rakoff recurrieron a la Corte de Apelaciones de Estados Unidos, Segundo Circuito, los tres jueces, Cardamone, Leval y Sotomayor, ratificaron la decisión de Rakoff pero concluyeron que no había hecho lo correcto en cuanto a desechar la demanda sin la condición de que se obligue a Texaco a someterse a la jurisdicción ecuatoriana cuando se plantee el caso en el país<sup>176</sup>.

Mientras tanto en Ecuador en el año de 1999 se expidió la Ley de Gestión Ambiental, esta norma fue creada para regular el manejo y cuidado que se debe dar al ambiente, en ella se establecía mediante un procedimiento judicial verbal sumario la posibilidad de exigir una remediación ambiental a aquellos que no han seguido las normas y también da la opción de que esta reclamación se realice por medio de una acción de clase.

En el 2003 finalmente el proceso llegó a la Corte Superior de Sucumbíos en Ecuador y empezó un juicio ambiental amparado en la nueva Ley de Gestión Ambiental, los demandantes fueron María Aguinda y otros en nombre de aproximadamente treinta mil personas afectadas contra Chevron.

### 3.2.1. **Sentencias**

El juicio de María Aguinda y otros contra Chevron Corporation por daños ambiental llegó al Ecuador después de que se desechara la demanda en los Estados Unidos por *forum non conveniens* y después de una larga lucha de ocho años fue resuelto en primera instancia por sentencia del 14 de febrero del 2011 en la Corte Provincial de Sucumbíos. Esta sentencia fue favorable para los demandantes y condenó a Chevron

---

176 Aguinda v. Texaco, Inc. sentencia de la Corte de Apelaciones de Estados Unidos, Segundo Circuito, 16 de agosto de 2002.

al pago de una cantidad multimillonaria para realizar trabajos de remediación ambiental y para indemnizar a las víctimas; la decisión fue ratificada el 3 de enero de 2012 en segunda instancia y actualmente el juicio continua siendo tramitado por la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Nacional de Justicia debido a un recurso de casación interpuesto por los demandados, el proceso fue signado con el número 174-2012.

La principal excepción de Chevron fue la falta de jurisdicción que tienen los jueces ecuatorianos para tramitar la causa ya que la compañía nunca operó en el Ecuador ni se domicilió en el país, también alegó falta de legítimo contradictor ya que Chevron es una persona completamente diferente a Texaco y que las operaciones contaminantes se realizaron en consorcio con Petroecuador. Por estas razones y demás vicios de nulidades Chevron pidió que se anule todo el proceso.

La Corte Provincial estableció su competencia basándose en: el Código de Procedimiento Civil ya que el Ecuador fue el lugar donde ocurrieron los daños (art. 29 numeral 5), en la Ley de Gestión Ambiental que da competencia exclusiva a la Corte Provincial del lugar donde ocurrieron los daños (art. 42 inciso 2) y en lo que la Corte de Nueva York decidió cuando desechó la causa en base al foro no conveniente, que Texaco se sometería a la jurisdicción Cortes ecuatorianas.

Dentro de las excepciones también establecieron la inaplicabilidad de la Ley de Gestión Ambiental por el principio de irretroactividad de la ley y que las regulaciones del debido cuidado ambiental no les podían ser exigidas por no existir ninguna norma que les obligara a hacerlo en el tiempo en que Texaco operó en el Ecuador.

Con relación a que Chevron no es responsable por la actividad de Texaco los demandados presentaron un acta de fusión entre Keepep Inc. y Texaco, alegando que esta empresa aunque es subsidiaria de Chevron Corp. Y por lo tanto es una persona totalmente distinta a Chevron. Durante el proceso se probó que hubo una decisión directa de la de la directiva de la compañía matriz para realizar la fusión, además durante todo el proceso actuaron funcionarios de Chevron, los comunicados de prensa de la empresa anunciaban la fusión entre Texaco y Chevron y finalmente adoptó el nombre de Chevron Texaco Corporation después de la fusión por lo que la Corte consideró que Chevron sí sucedió en derechos y obligaciones a Texaco; se consideró que esta triangulación de fusión de compañías en el extranjero fue un abuso de la persona jurídica.

Dentro de esta excepción también se alegó que Texaco Petroleum Company (Texpet) fue una empresa creada por Texaco Inc. para actuar en el Ecuador y que por lo tanto sólo debería responder hasta donde puede hacerlo con el patrimonio de Texpet y no se puede perseguir a Texaco Inc. por los daños ambientales ocurridos en el Ecuador. Texpet fue un instrumento de Texaco Inc. porque nunca actuó de manera independiente sino que todas sus decisiones venían de la matriz, esto sumado al constante escrutinio de Texaco Inc. en las operaciones de Texpet que iban más allá que el debido cuidado que debe tener la matriz con sus filiales<sup>177</sup>, fueron las razones que la Corte consideró para establecer que Texaco Inc. y Texpet funcionaron en el Ecuador como una operación única e inseparable y con este precedente se analizó la posibilidad del levantamiento del velo societario para establecer la responsabilidad de Texaco Inc.

Continuando con las excepciones de Chevron, se alegó que se realizó una limpieza ambiental y como resultado de esa obra se firmó un acta de liberación de responsabilidad por lo que no se podía enjuiciar a Texaco por esta razón, la Corte hace un análisis del Acta y concluye que en ningún momento se priva de esta acción al pueblo ecuatoriano porque el texto dice que “*Texpet se libera de responsabilidades presentes y futuras con el Gobierno Ecuatoriano y Petroecuador, a su nombre exclusivamente*”, como ninguno de los dos está iniciando la acción no se da lugar a esta excepción.

Chevron también alegó que ya hubo un juicio ante la corte de Nueva York, Estados Unidos, y por lo tanto no puede hacerse otro sobre el mismo hecho basándose en el principio de non bis in ídem, pero en el análisis de la Corte se determinó que la decisión de desechar la causa por forum non conveniens no tiene efectos de cosa juzgada material además en el fallo de la Corte de Apelaciones de Nueva York se ordena que se deseche la demanda pero con la condición de que Texaco se someta a la jurisdicción ecuatoriana.

Para establecer la responsabilidad de Texaco se analizó el contrato firmado en 1964 y otras normas vigentes en el tiempo de la explotación con el fin de establecer si la

---

177 Según documentos presentados por los actores se necesitaba de la autorización de Texaco Inc. para poder tomar las más pequeñas decisiones, a manera de ejemplo la Corte cita que inclusive para contratar el servicio de catering para los empleados debieron requerir una autorización de la empresa matriz. Corte Provincial de Sucumbíos, caso 002-2003 Aguinda y otros contra Chevron Corporation, pág 19.

contaminación fue en efecto una violación a la ley y puede ser castigada. La Corte citó normas correspondientes al Código de Salud de 1971, la Ley de Hidrocarburos de 1971, la Ley de Aguas de 1972, el contra para la exploración y explotación de hidrocarburos en la Amazonía con el consorcio Texaco-Gulf y concluyó que la compañía estaba obligada a realizar una explotación responsable que debía realizarse con una tecnología y métodos que permita el cuidado a los recursos naturales y que aunque el tratamiento de residuos no estaba regulado la afectación que estos producían a la naturaleza su eliminación directamente al ambiente constituía una violación legal.

La Corte continúa con el análisis de la responsabilidad civil de la compañía, se estableció que Texpet nunca tuvo la voluntad manifiesta de y positiva de causar daño es decir que no existió dolo, pero existen pruebas que llevaron a la Corte a declarar que existió culpa grave de parte de Chevron. Una de ellas es un oficio enviado el 21 de marzo de 1983 de parte del Gobernador de Napo dirigido al Gerente General de Texpet en donde expresa que las actividades de la empresa estaban contaminando a los ríos y esteros del Sector Shushufindi, esto causaba daños a la ecología y al sector agropecuario; a consideración de la Corte esto constituyó una muestra clara que la empresa tenía conocimiento sobre la contaminación que estaba ocurriendo y también que tenía la capacidad técnica para impedirla pero nunca hizo nada para por lo que se configuró una conducta culposa grave que es equivalente al dolo.

Texaco alegó que no fue su culpa el ya que la época de operaciones de la concesión no existían técnicas en el mundo que permitieran un tratamiento o reinyección de las aguas de formación, sin embargo la Corte analizó un libro escrito en 1962 llamado Primer of Oil and Gas Production que establecía as conductas, técnicas y el debido cuidado que debía tener una “buena empresa petrolera”<sup>178</sup> parar la disposición de aguas de formación ya que éstas podían causar grandes complicaciones en las aguas de ríos utilizados para beber y para la irrigación de cultivos. Además los actores presentaron pruebas sobre una patente que tenia Texaco para el tratamiento de aguas de residuos. El Juez en este punto hizo una comparación y equiparó la conducta que debía tener una “buena empresa petrolera” con la noción del “buen padre de familia” que recoge el Código Civil para establecer la culpa leve.

---

178 A mi modo de ver esto fue un análisis demasiado básico y tampoco puede constituir una prueba concluyente para el caso como lo hizo la Corte, en efecto el documento puede ser una referencia pero que debió ser contrastado con otros de la época con el fin de construir un marco referencial completo. Este libro es citado repetidas veces en la sentencia para establecer la culpa leve.



La responsabilidad de las operaciones, según Texaco, no recaía exclusivamente sobre la empresa sino sobre el consorcio y en mayor medida sobre Petroecuador que tenía un mayor porcentaje de las participaciones del proyecto. Según se concluyó del análisis de la Corte sobre el documento "Convenio de Operaciones Conjuntas Napo" de 1965 firmado entre Texpet y Gulf, desde un inicio todas las operaciones se encargaron a la subsidiaria de Texaco y el convenio fue ratificado por CEPE cuando entró a formar parte del consorcio. La Corte también cita la cláusula 3.7 del contrato de 1964 en donde se establece que *"Quedará al completo y único arbitrio de Texaco los modos, los medios de llevar a cabo las operaciones que le correspondan de acuerdo al presente convenio, de modo que podrá explorar y explotar petróleo, gas y otros hidrocarburos similares en el área contratada"* por lo que Texaco es responsable contractualmente por el manejo de las operaciones del área del contrato. Texaco en su petición de aclaración de esta sentencia pidió a la Corte que se pronuncie sobre un punto oscuro ya que se decía que el consorcio fue la operadora de la concesión, a lo que la Corte respondió que el consorcio era el titular mas no la operadora sino que era la empresa norteamericana.

La responsabilidad por daños ocasionados por Petroecuador, según lo establecido en la sentencia, pueden ser excluidos de esta demanda por tres razones, la primera fue que la demanda fue planteada contra Texaco únicamente y la empresa estatal no ha actuado en ninguna forma en el proceso ni ha podido defenderse, la segunda fue que los daños ocasionados por Petroecuador no forman parte de esta litis y podrán ser exigidos en un futuro y la tercera razón fue que la existencia de daños atribuibles a terceros no extingue la responsabilidad del demandado.

Una vez que fue demostrada la culpa de Texaco en la contaminación ambiental ocurrida en la Amazonía ecuatoriana era necesario establecer el real alcance de la afectación al ambiente por lo que se realizaron varios estudios por peritos insinuados tanto por la parte actora como por la demandada<sup>179</sup>; se calculó que el derrame de aguas de formación alcanzaban los 16 mil millones de galones, el área de las 880 piscinas sumadas alcanzaban los 7'392.000 metros cúbicos y que existían pruebas de

---

179 Dada la contradicción de los informes se ordenó un peritaje global que fue realizado por Richard Cabrera, quien fue impugnado y criticado por Chevron en repetidas ocasiones. Chevron apeló diciendo que la decisión de la Corte se basó únicamente en este estudio, pero esto no es verdad, al menos oficialmente, ya que en ninguna parte de la sentencia se cita al informe de Cabrera para tomar una decisión, este hecho fue resaltado por la aclaración de la sentencia de primera instancia y por la sentencia de segundo nivel.

una posible contaminación de las aguas subterráneas por las filtraciones de las piscinas.

Con relación al daño de rebote que causó la contaminación los demandantes solicitaron la reparación e indemnización a las personas por el grave deterioro en su salud debido a enfermedades como el cáncer, las patologías cutáneas, abortos, malformaciones genéticas, así como la indemnización justa por el impacto que sufrieron las comunidades indígenas cuando fueron desplazados de su territorio ancestral y la consecuente pérdida de identidad e integridad cultural. Sobre la pérdida de tierras se estableció en la sentencia que no tenían ningún derecho los habitantes ya que no existía título de propiedad alguno sobre esos territorios y que el reconocimiento como tierras ancestrales se dio después de los hechos que dieron origen al juicio, la pérdida de su cultura y tradiciones se dieron, a consideración de la Corte, por la interacción con las personas y que vinieron a su zona a causa de la operación petrolera pero se concluyó que esto no causa ningún deterioro a los elementos de la naturaleza por lo que no es daño ambiental; el único daño ambiental que la Corte reconoció fue el desplazamiento forzoso de sus tierras y la disminución en los animales de caza que obligó a que se cambien sus costumbres.

La sentencia estableció que hubo daño cultural pero no se cita la norma que respalda eso, a mi modo de ver es una afirmación sin fundamentos de la Corte y un poco sesgado en el análisis de la pérdida de las tierras, como un argumento a su favor se debía haber citado la Decisión 391 del Régimen Común sobre Acceso a los Recursos Genéticos, de la Comunidad Andina de Naciones que reconoce a los saberes ancestrales como un componente intangible de la biósfera y podrían haber hecho hincapié también en el Convenio 169 de la OIT, ya que todos esos derechos forman parte de la biósfera es decir del ambiente y se vieron afectados por las operaciones hidrocarburíferas del consorcio.

---

Chevron también alegó que la decisión de hacer el peritaje global constituía una renuncia a la prueba solicitada por los demandantes lo que significaba un vicio procesal, pero como explica Pablo Fajardo las pruebas deben ser pedidas, ordenadas, actuadas e incorporadas al proceso y en ese punto no pueden ser renunciadas, pero las diligencias que dejaron de ser actuadas por el peritaje global solamente fueron pedidas pero no se proveyeron, actuaron ni se incorporaron al proceso por lo que no existe vicio procesal alguno.

Entrevista realizada a Pablo Fajardo por Mario Melo para el libro "Sentencias caso Chevron/Texaco", publicado por la Red Jurídica Amazónica.

Dados los múltiples daños que existieron la Corte estableció un régimen de causalidad diferente para cada hecho, para los daños ambientales no fue necesario este análisis ya que su responsabilidad es de tipo objetiva, pero para llegar a establecer la responsabilidad fundada en los artículo del Código Civil sí lo fue. Para el caso de envenenamiento de las aguas se aplicó la teoría de la creación culposa del riesgo injustificado de un estado de peligro, mediante esta teoría se establece que cualquier daño tiene una relación causal directa con el estado de riesgo creado, la sola existencia del daño constituye el nexo causal.

Para que se pueda aplicar esta teoría de causalidad las operaciones de Texpet debían cumplir con tres supuestos: si las prácticas empleadas por Texpet configuraban un riesgo; si este riesgo creado ha sido innecesario; y si la empresa no evitó o atenuó el riesgo, pudiendo hacerlo.

Con relación al primer supuesto las actividades petroleras son industrias de alto riesgo económico, ecológico y humano por lo que requieren de un extremo cuidado, tan altos son sus riesgos de operación que nuestro legislador ha establecido responsabilidad objetiva en caso de daños al ambiente, en efecto por su naturaleza las operaciones de Texaco cumplen con el primer supuesto. El segundo y tercer supuestos, a criterio de la Corte se cumple, como lo estableció la Corte, ya existía para esa época las técnicas y tecnologías necesarias para el tratamiento y para evitar el derrame de las aguas de producción a la naturaleza, la empresa deliberadamente optó por no aplicarlas y construir sus piscinas de tal manera que “el sistema estuviera diseñado para descargar al ambiente los desechos”<sup>180</sup>, pudiendo hacerlo la empresa nunca adoptó las técnicas necesarias para disminuir el peligro, tomando un riesgo innecesario y evitable. Según Julio César Trujillo, Texaco conocía los peligros inherentes a la explotación del petróleo y las tecnologías utilizadas por la industria para disminuir el riesgo de daño a la ecología y por razones puramente económicas no las aplicó (Red Jurídica Amazónica, 2013, 13).

Para analizar la causalidad en los daños a la salud la Corte aplica dos teorías desarrolladas en la jurisprudencia anglosajona<sup>181</sup>, estas son la teoría del factor sustancial y la de la causa más probable lo que permite diferenciar una causalidad legal de la científica. Según esta teoría debe existir la posibilidad médica de por lo

---

180 Corte Provincial de Sucumbíos, caso 002-2003 Aguinda y otros contra Chevron Corporation, pág. 129.

menos el 50% de que el daño se haya producido por cierta actividad y éste elemento dañino debe ser la causa principal que produjo el deterioro a la salud. Los químicos encontrados en las aguas cercanas a la zona de operación de Texpet corresponden a elementos que se encuentran junto con el crudo y se ha comprobado que son dañinos a la salud por lo que la Corte consideró que las malas prácticas de Texaco han llevado a un deterioro grave de la salud de las personas.

Se encontró también relación causal en los daños culturales ocasionados a las comunidades indígenas ya que su vida estaba estrechamente ligada a la naturaleza y la afectación que sufrió modificó de una manera considerable sus costumbres afectando a su identidad.

La primera pretensión de la demanda que solicitaba *“La eliminación o remoción de los elementos contaminantes que amenazan todavía al ambiente y la salud de los habitantes”*, y en consecuencia: la remoción y el adecuado tratamiento de los materiales contaminantes todavía existentes en las piscinas o fosos abiertos por Texaco; la limpieza de los ríos, esteros demás y cauces naturales; la remoción de todos los elementos de estructura y maquinaria abandonada por la empresa; y la limpieza de los terrenos, plantaciones, cultivos, calles, caminos y edificaciones.

La Corte dio paso a la pretensión en cuanto se refería al correcto tratamiento de las los desechos existentes en las piscinas y fosas, a la limpieza de las aguas y tierra contaminadas pero consideró que no existe una necesidad ambiental probada en el expediente para ordenar la remoción de los elementos de infraestructura y maquinaria abandonada así como tampoco para el caso de la exigencia de limpieza de las, plantaciones, cultivos, calles, caminos y edificaciones.

La segunda pretensión solicitaba *“la reparación de los daños ambientales causados, conforme lo dispuesto por el Artículo 43 de la Ley de Gestión Ambiental”*, para lograrlo pedía se cumpla con cuatro supuestos: la ejecución, en las piscinas abiertas por Texaco, de trabajos para recuperar las características y condiciones naturales que el suelo y el medio circulante tuvieron antes de sufrir los daños; la contratación a costa de la demandada de personas o instituciones especializadas para que diseñen y

---

181 Por elementos como éste y como los daños punitivos que son traídos de la jurisprudencia extranjera que son de difícil conocimiento para un juez nacional constituyen las razones más fuerte por las que Texaco afirma que la sentencia es labor de los abogados de los afectados y que no ha existido una imparcialidad ni independencia del Juez.

pongan en marcha un plan: de recuperación de la fauna y flora nativas, un plan para la regeneración de la vida acuática y un sistema para que se realice un mejoramiento y monitoreo de la salud de las personas afectadas.

Finalmente en el considerando número décimo tercero la Corte establece las medidas de reparación que se deberán llevar a cabo, las divide en tres: las principales, que sirven para reponer los recursos naturales; las medidas complementarias, que sirven para compensar la reparación que no se pueda lograr mediante las medidas principales; y las medidas de mitigación que deben ser aplicadas para disminuir y atenuar los daños que no pueden ser reparados.

Como parte de las medidas principales se ordenó un pago para la remediación de los suelos y como medidas complementarias se dio paso a la petición de la contratación a costa de la demandada de personas o instituciones especializadas para el desarrollo y ejecución de los planes solicitados para la recuperación de la flora y fauna nativa y la vida acuática. Como medida complementaria, la Corte ordenó la construcción a costa del demandado de un sistema de agua potable para la zona. Esto puede ser considerado como extra petita ya que ningún momento se pidió la construcción de este proyecto; aunque la Corte lo quiere hacer parte del saneamiento del agua solicitada en la pretensión primera a mí parecer no encaja ya que se solicita por la parte actora la limpieza de las piscinas, fosos abiertos, de los ríos, esteros y demás cauces de agua por lo que la sentencia sí adolecería de un vicio de extra petita, además carece de técnica jurídica ya que se vuelve sobre la primera pretensión que ya estaba resuelta mientras se resuelve la segunda; en todo caso hubiera sido más lógico ordenar la construcción del sistema de agua potable como parte del plan de mejoramiento de la salud.

El deterioro a la salud y la pérdida de la cultura y costumbres de las comunidades indígenas se consideran elementos que no pueden ser totalmente restituidos por lo que se ordenaron algunas medidas de mitigación para solventar estos problemas. Al no ser posible individualizar los daños se ordenó crear un sistema de salud pública que trate los problemas derivados de la contaminación, dada la cantidad importante de muertes y personas enfermas por cáncer se consideró que esta afección debía ser tratada con especial atención, por lo que al primer plan de salud a ser realizado se le aumentó una cantidad de dinero para que fuera invertida exclusivamente para el tratamiento de esta enfermedad. Para reforzar, rescatar las costumbres y tradiciones

de la vida comunitaria de los pueblos indígenas y lograr una reafirmación étnica se adoptó el proyecto CAIMAN propuesto por el perito Barros insinuado por la parte actora que tendrá una duración de veinte años.

La Corte consideró que durante todo el proceso los abogados de Chevron actuaron con mala fe ya que bombardearon a los juzgadores con todo tipo de escritos pidiendo que se decida a asuntos ya resueltos, insinuaron a una gran cantidad de peritos e impugnaron cuanto perito propuso a parte actora, interpusieron apelación sobre la mayoría de providencias aunque en el juicio verbal sumario sólo permite apelación del auto que niega el trámite del juicio y de la sentencia, presentando pruebas que no fueron legalmente conseguidas, entre otras. La táctica de Chevron fue intentar alargar el proceso con el fin, como lo expresó Pablo Fajardo, de desfinanciar a los actores<sup>182</sup> ya que mantener un juicio de esta magnitud cuesta mucho dinero y de esta manera impedir que continúen con su defensa.

Debido a esta mala fe procesal además de condenar a costas a se impone el pago de daños punitivos equivalentes al 100% de los valores a pagar para la remediación, la condena de daños punitivos no está regulada por nuestra legislación sino que es una institución aplicada en el Common Law, esta sanción constituye en “*sumas de dinero que los tribunales mandan a pagar a la víctima de ciertos ilícitos, que se suman a las indemnizaciones por daños realmente experimentados por el damnificado*”<sup>183</sup> y buscan una prevención general que desincentiva a otras personas a actuar con mala fe procesal y culpa grave (Arsitizábal, 2010, 13).

Aunque la conducta procesal de Chevron tuvo expresa mala fe y las operaciones de Texaco se realizaron con una culpa grave, la condena en el Ecuador al pago de daños punitivos iría contra derecho porque no existe en nuestra legislación ninguna norma que prevea la posibilidad de imponerlos, además para los abogados de Chevron esta es una clara muestra de que la sentencia no la elaboró un Juez ecuatoriano sino que la hicieron los mismos actores por medio de sus abogados estadounidenses. Resolviendo la petición de ampliación de la sentencia la Corte explica que los daños punitivos se han impuesto debido a que no existe una norma expresa sino que se han

---

182 Berlinger Joe, 2009, Crude (Documental), Red Envelope Entertainment productions.

183 Torres María Laura, “Daños Punitivos”, disponible en: <http://www.revista-juridica.com.ar>, acceso en: 11/04/13

invocado principios universales de derecho debido a la necesidad de dar una sentencia ejemplificativa.

Lo que se puede considerar en nuestra legislación como una especie de daños punitivos en materia ambiental, aunque no cumple todos sus supuestos, es la condena prevista por el inciso segundo del artículo 43 de la Ley de Gestión Ambiental que ordena el pago del 10% del monto de indemnizaciones al accionante de la causa, este es un extra que se impone al contaminante como medio de disuasión para que las personas eviten cometer delitos ambientales, en este aspecto tiene la misma característica disuasoria de los daños punitivos pero se diferencian en que la condena al pago del 10% siempre debe ser impuesta dentro de la sentencia y no puede ser un monto diferente, su imposición tampoco obedece a ninguna apreciación del juez sobre la negligencia o buena fe de la actuación del demandado, como sí lo hacen los daños punitivos.

La sentencia también da la posibilidad de anular la condena a daños punitivos si Chevron ofrece una disculpa pública a los damnificados por las operaciones de Texpet.

La sentencia ordena los siguientes pagos:

1. Como medidas reparatorias principales:
  - a. Seiscientos millones de dólares (USD\$600'000.000,00) para la limpieza de aguas subterráneas, cifra a la que llegó la corte después de contrastar los valores establecidos por los peritos.
  - b. Cinco mil trescientos noventa y seis millones de dólares con ciento sesenta mil dólares (USD\$5.396'160.000,00) para la limpieza de los suelos
2. Como medidas complementarias:
  - a. Doscientos millones de dólares (USD\$ 200'000.000,00) para contratar a una empresa especializada para diseñar y poner en marcha un plan de recuperación de la fauna y flora nativas y la vida acuática, esta cantidad será dividida en montos de 10 millones de dólares anuales, por al menos 20 años o hasta que su presencia no sea necesaria.
  - b. Ciento cincuenta millones de dólares (USD\$ 150'000.000,00) para la construcción de un acueducto para la zona.
3. Como medidas de mitigación:
  - a. Mil cuatrocientos millones de dólares (USD\$1.400'000.000,00) para implementar un sistema que solvete los problemas en la salud pública ocasionados por las malas prácticas de la demandada.

- b. Ochocientos millones de dólares (USD\$800'000.000,00) para que se inviertan en un programa de tratamiento de cáncer a las personas afectadas de la zona.
  - c. Cien millones de dólares (USD\$100'000.000,00) para desarrollar un programa de recuperación y fortalecimiento de las costumbres, tradiciones y de reafirmación étnica de las comunidades indígenas afectadas, el proyecto tendrá una duración de 20 años.
- 4. Como daños punitivos se condenó a un pago equivalente al 100% del dinero que debía ser pagado para la remediación.
  - 5. También se ordenó el pago adicional del 10% del monto de indemnizaciones al Frente de Defensa de la Amazonía por impulsar el proceso de daños ambientales.

Se dictaminó que estos montos sean entregados al Frente de Defensa de la Amazonía para que sea esta organización quien los administre mediante la creación de un fideicomiso para llevar a cabo la remediación ambiental ordenada por esta sentencia.

Chevron inconforme con la sentencia de primera instancia apeló basado en que ha existido varios vicios que anulan el proceso, el principal: la falta de jurisdicción y competencia de los jueces ecuatorianos y falta de legítimo contradictor, ya que Chevron nunca ha actuado en el Ecuador y no es heredera de las obligaciones de Texaco. Según la demandada tampoco se formó la debida litis consorcio necesaria para resolver el fondo del proceso debido a que Petroecuador no actuó en este juicio; también aduce que el juzgador no interpretó las pruebas con precisión y como consecuencia de esto las cantidades a pagar para los programas de remediación son irreales.

La empresa en su apelación también afirmó que el Juez ordenó el peritaje global únicamente para favorecer a los actores, además de que los datos recogidos en éste por el perito Cabrera son incorrectos, manipulados y que los demás informes no muestran la realidad ya que estudios realizados por Texaco reflejan que no existe rastros de contaminación por hidrocarburos en las aguas sino que hay bacterias fecales y otras contaminaciones derivadas de las condiciones insalubres en las que viven las personas de la zona y las consecuentes afecciones a la salud proceden de esta situación que se suma a la desnutrición infantil y la poca ayuda médica que llega a la zona.



Igualmente alegó que es nulo el proceso debido a que hubo una acumulación indebida de acciones derivadas de los artículos del Código Civil y de la Ley de Gestión Ambiental invocados en la demanda y que las normas contenidas por la segunda Ley se aplicaron retroactivamente y que además la demanda debió haber sido rechazada desde un inicio debido a que existió cosa juzgada porque ya se tramitó la causa en Estados Unidos.

Por las razones antes expuestas y otras Chevron apeló a la sentencia, en ella solicitó a la Corte de alzada la Nulidad total de lo actuado en el proceso y de la sentencia debido a los graves vicios que afectan la validez del juicio.

La Sala Única de Conjuces de la Corte Provincial de Sucumbíos fue quien se encargo de resolver esta causa. Sobre la competencia de la Sala hizo notar que ya hubo intentos de seguir un juicio en los Estados Unidos pero que fue desestimado con la condición de que Texaco se someta a la jurisdicción ecuatoriana para resolver la causa e inclusive fueron los mismos abogados de la empresa quienes buscaron se dé esta decisión. Además esta decisión no constituye cosa juzgada ya que no se decidió un tema de fondo por lo que se rechaza esta pretensión también.

Se confirmó el fallo del juez a quo en lo que respecta a que Chevron es el legítimo contradictor en este juicio debido a que se fusionó con Texaco y por lo tanto asumió todas sus obligaciones. En relación a la prueba la Corte señaló que ratifica en todas sus partes la apreciación de la prueba realizada, es decir establece que los daños sí ocurrieron y que han sido probados y que la relación de causalidad vincula efectivamente al Texaco, también confirma los montos a pagar para realizar la remediación ambiental y aclara que el informe del ingeniero Cabrera no fue tomada en cuenta para dictar la sentencia por lo que las acusaciones de corrupción del perito Cabrera no tienen lugar.

Esta sentencia también fue recurrida y se interpuso un recurso de casación que fue aceptado en octubre del 2012 y sorteado el 28 de noviembre del mismo año, aunque el recurso fue presentado ocho meses antes. La Ley Casación en su artículo 11 ordena que se debe rendir una caución para suspender la ejecución de la sentencia con el fin de cubrir los perjuicios que la otra parte pudiera recibir por la demora en la ejecución de ella, Chevron no rindió la debida caución por lo que el 16 de octubre del 2012 se expidió la orden de ejecución ordenando a la empresa que pague o dimita bienes. Actualmente se continúa tramitando la causa en la Corte Nacional en la Sala

Especializada de la Civil y paralelamente se está buscando una manera de cobrar lo ordenado por la sentencia en Argentina, Brasil y Canadá ya que la empresa tiene bienes que pueden ser confiscados en aquellos países.

### **3.2.2. *La posición de Chevron en relación a la sentencia***

La principal pretensión en el recurso de apelación presentado por Chevron fue la nulidad total de proceso por falta de jurisdicción y competencia, violaciones al debido proceso y fraude procesal. Como pretensión subsidiaria se solicitó en este escrito que se revoque la sentencia y su auto aclaratorio y que se condene a los actores al pago de costas y gastos procesales por su mala fe procesal y temeridad dentro del proceso.

Sobre la jurisdicción sostiene que Texaco no es sucesora legal de Chevron y que el demandar a Chevron, empresa que nunca realizó actividades dentro del país sería un intento del Ecuador de ejercer jurisdicción universal, también señala que los argumentos sobre la fusión entre Texaco Inc. y Chevron Corp. que se establecen en la sentencia no tienen ningún fundamento legal y no son suficientes para ejercer jurisdicción sobre Chevron. Con respecto al levantamiento del velo societario la compañía aduce que no se han cumplido los presupuestos que se establecen en el sistema ecuatoriano para hacerlo, es decir la existencia de un fraude a través de las formas societarias y la declaratoria del fraude o abuso de las formas societarias y subsecuente condena al pago de los daños y perjuicios causados.

Otra de las excepciones sobre la procedibilidad de la demanda es la acumulación de acciones que se da en el juicio ya que para definir la responsabilidad de la Chevron se utilizaron dos fuentes, la responsabilidad civil y la responsabilidad según la Ley de Gestión Ambiental, esto ocasionaría la acumulación de autos en un juicio Verbal Sumario derivando en la nulidad del proceso. En este punto puede ser confusa la sentencia porque aunque la responsabilidad tiene dos fuentes sólo se decide conforme a la indemnización ambiental y no a los daños y perjuicios que tienen un origen civil, esta indemnización está siendo tratada en otro proceso.

Chevron sostiene que existieron otras nulidades del proceso, entre ellas está la falsificación de firmas de los demandantes, la falta de poder necesario en Pablo Fajardo como procurador común porque él no sustentó esta representación en algunas partes durante el proceso, fraude en la prueba porque esta fue manipulada por los demandantes y que el juez de instancia actuó en complicidad con los demandantes

para realizar el examen perital global, el cual es considerado por Chevron como irreal y fraudulento debido a que estudios realizados por los expertos propuestos por la demandada concluyeron que no existía contaminación. Sobre el peritaje global Chevron afirma que la designación del perito Cabrera se realizó de manera fraudulenta “después de muchas reuniones privadas entre el Juez y los demandantes, denotando su parcialidad” además acusan a los demandantes de ser los verdaderos autores del informe pericial global, basándose en similitudes dentro de escritos presentados por los demandantes y el informe del peritaje global.

Según el alegato, también se violaron normas del debido como el derecho a un juez imparcial ya que las actuaciones del Juez Núñez y del Juez Zambrano denotaron parcialidad a favor de los accionantes, esto viola el derecho constitucional a un juez imparcial. Otra de las violaciones fue la aplicación de manera retroactiva de la Ley de Gestión Ambiental porque la sentencia se basa en el artículo 43 de esta Ley cuya expedición fue posterior a las actividades de Texpet en el Ecuador.

Como lo demuestran documentos de los Municipios donde estaba ubicada la concesión, el acuerdo de reparación ambiental, los contratos de transacción y el acta final de liberación de responsabilidad firmada entre Texaco y los órganos competentes ya se decidió sobre la culpabilidad de la empresa y se realizó una remediación que fue aprobada, esto para Chevron constituye cosa juzgada y abrir un proceso sobre los mismos hechos atenta contra este principio.

Según Chevron el proceso verbal sumario fue manipulado por el juez porque denegó una pronta resolución de alegaciones legales dispositivas, imposibilitó una apelación inmediata, para corregir decisiones que han lesionado a Chevron y también impidió la presentación de reconvenções y la inclusión de terceros indispensables y/o necesarios. Esto sumado a la errónea apreciación de la prueba y la complicidad con los accionantes para ordenar la realización del peritaje global denotan un eventual prevaricato de parte de los jueces que actuaron en este proceso.

El juez rompió con el principio de congruencia al condenar a Chevron al pago de daños punitivos porque no existe disposición legal que permita la imposición de esta condena en el Ecuador. Con respecto a la responsabilidad extracontractual el alegato asevera que la compañía nunca faltó a su deber de diligencia porque sus actividades estaban de acuerdo a las regulaciones del momento y además estaban bajo la vigilia constante del Estado ya que su concesión debía ser certificada constantemente. Los

accionantes tampoco pudieron probar la responsabilidad civil extracontractual de Chevron por lo que el juez, en una errónea actuación, decidió aplicar la responsabilidad objetiva ignorando las pruebas de causalidad.

Las pruebas sobre las que se sustentó la existencia del daño ambiental fueron realizadas sin un proceso científico serio y por laboratorios que carecían de la acreditación necesaria para llevar a cabo ese tipo de estudios, mientras que las pruebas de Chevron fueron realizadas con el debido cuidado y por laboratorios de renombre internacional. Según los resultados de los estudios realizados por Chevron no existen residuos de hidrocarburos que sean nocivos para la salud en el área donde operó la concesión y donde sí existe contaminación es en las áreas donde operó Petroecuador después de que Texaco saliera del país, el juez al ignorar esta situación desconoció la culpabilidad de un tercero y la excluyó totalmente del juicio. La Corte de la misma manera que ignoró los estudios sobre la existencia de contaminación lo hizo con las pruebas sobre la supuesta afección a la salud humana, según estudios realizados por la compañía se demostró que las personas sufren de deterioro a su salud por desnutrición, la falta de agua potable y de servicios médicos y los supuestos brotes de cáncer no existen.

Con referencia a la responsabilidad de Petroecuador, según investigaciones realizadas por Chevron, se afirmó que la empresa estatal entre 1992 y 2009 ha derramado 4,6 millones de galones de crudo, de los cuales cerca del 60% han sido por fallas humanas u ocasionadas por equipos con desperfectos y mal mantenimiento.

Finalmente el alegato de Chevron ataca la legitimidad del informe del perito Cabrera aduciendo que los montos fijados sobrepasan por mucho la cantidad necesaria para realizar la remediación ambiental, y que no existen daños a la cultura por lo que no se debería haber previsto condena para remediarla.

Por lo expuesto anteriormente Chevron pide la nulidad total del proceso debido a los graves vicios que afectan su validez y la obligación de dictar una sentencia inhibitoria.

### **3.3. Demanda de arbitraje internacional por la violación del Tratado Bilateral de Protección de Inversiones entre Estados Unidos y Ecuador.**

Este proceso arbitral fue iniciado por Chevron Corporation contra el Ecuador ante el Tribunal Internacional de Arbitraje de la Haya amparándose en el Tratado entre la República del Ecuador y los Estados Unidos de América sobre Promoción y la Protección de Inversiones firmado entre estas dos naciones el 27 de agosto de 1993, aduciendo que al momento de iniciar el juicio contra Chevron por los daños ambientales ocasionados por Texaco en la Amazonía ecuatoriana se violó el instrumento internacional antes mencionado. El objetivo de la compañía estadounidense al iniciar este proceso fue el de frenar el juicio ambiental, en un inicio, y después impedir la ejecución de la sentencia, una vez que fue dictada.

Los tratados bilaterales de protección de inversiones (BITs por sus siglas en inglés) nacieron durante la segunda mitad del siglo XX, estos instrumentos son utilizados por la mayoría de los Estados occidentales para entablar negociaciones y relaciones comerciales con las demás naciones (McLachlan, et al., 2007, 26-27).

Los BITs, como cualquier otro instrumento, tienen una estructura definida. El preámbulo menciona la intención que tienen los firmantes de intensificar las relaciones comerciales entre ellos y el reconocimiento y compromiso de proteger a las inversiones e inversionistas de la otra parte, por ejemplo el tratado firmado por el Ecuador y los Estados Unidos tiene frases como “Deseando promover una mayor cooperación económica” o “otorgar un trato justo y equitativo a las inversiones”.

Al preámbulo le sigue la parte de las definiciones, las más importantes son lo que se deberá entender como “nacionales” e “inversión” ya que éstas son las que delimitan el ejercicio de los derechos que el tratado otorga, la delimitación del territorio también debe ser importante porque hay países que tienen zonas separadas pero que se consideran como parte del territorio nacional; por ejemplo el Reino Unido no hace extensivo sus tratados de protección de inversiones a territorios como las Islas Cayman o las Malvinas sin un apéndice a sus tratados (McLachlan, et al., 2007, 29)

También se anotan en los tratados los derechos subjetivos que gozarán las partes, entre los más comunes están: el trato justo e igualitario, protección en general y

seguridad para las inversiones, protección contra expropiaciones, trato de la nación más favorecida<sup>184</sup> y cláusulas que plantean una jurisdicción alternativa a la que ejercen las cortes del país receptor de la inversión para la resolución de conflictos (umbrella clauses).

Los BITs también llevan cláusulas de jurisdicción, las cuales por lo general someten las diferencias al arbitraje y definen las reglas del mismo. Las normas de compensación establecen que en caso de que alguna situación como la guerra hiciera imposible cumplir con el tratado se dé una especie de indemnización a la otra parte. En las cláusulas finales se establece la duración que tendrá el convenio.

El Tratado Bilateral de Protección de Inversiones entre Estados Unidos y Ecuador en su artículo 1 establece normas para dar un trato preferencial a nacionales o sociedades que realicen inversiones en el territorio de la otra parte. Siguiendo la estructura tradicional de los BITs, este tratado define a inversión como los bienes corporales e incorporeales, propiedad intelectual, todo derecho económico conferido por contrato o por ley, derechos sobre cualquier operación relacionada con una inversión y las sociedades o acciones de ellas que pertenezcan a la otra parte; y “nacional” será cualquier sociedad legalmente constituida en alguna de las dos partes y las personas físicas que ostenten la nacionalidad de alguna de las dos partes.

En el Instrumento internacional se establecen varias obligaciones que el país que recibe la inversión de la otra Parte debe cumplir, como por ejemplo la de tratar a las inversiones como si hubiese sido realizada por un nacional, esto engloba a las empresas estatales que deberán respetar a las inversiones extranjeras y estar en igualdad de condiciones en preferencia de compra de sus productos y que las facultades regulatorias de las cuales pudieran gozar las empresas estatales no contravengan lo acordado en el Tratado, las decisiones de gobierno tampoco deben ser atentatorias contra los derechos que reconoce este Tratado como por ejemplo impedir la expansión de la industria extranjera, obligarlas a adquirir bienes del país, establecer prohibiciones de enajenar, expropiar las instalaciones, entre otras. El trato justo e igualitario también se extiende a la materia tributaria, ya que no se impondrá ningún impuesto especial a las inversiones proveniente de cualquiera de las partes.

---

184 Esto significa que el país receptor debe tratar a la inversión e inversionista como si fuera un nacional y en caso de que otras naciones tuvieran más privilegios el trato debería ser igual al de esta nación más privilegiada.

Si se suscita una controversia en materia de inversiones la Parte puede someter la causa a sus tribunales judiciales o administrativos, pero si no lo hace en un plazo de seis meses desde que surgió la diferencia el nacional interesado puede proponer por escrito someterse a un arbitraje obligatorio que deberá regirse por las normas de Convenio sobre el Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros estados, hecho en Washington el 10 de marzo de 1965 (CIADI) o según las Reglas de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas sobre Derecho Internacional (CNUDMI).

Si existe alguna diferencia entre las partes que no se pudiere arreglar mediante la negociación por lo general se recurre a tribunales arbitrales internacionales.

El arbitraje comercial internacional inicia con el Protocolo de Ginebra de 1923 y posteriormente se firmó en 1927 la Convención de Ginebra para que las decisiones de los tribunales arbitrales fueran de obligatorio cumplimiento para las partes. Después de la Segunda Guerra Mundial, y a iniciativa de la Cámara de Comercio Internacional, se sometió a discusión en la ONU una nueva convención sobre la ejecución de laudos extranjeros, la cual se aprobó en la ciudad de Nueva York en 1958; tiempo después para unificar el procedimiento arbitral la ONU creó la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL) y ésta expidió el 15 de diciembre de 1976 Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional<sup>185</sup>, mediante estas reglas se está llevando a cabo el arbitraje planteado por Chevron en contra del Ecuador.

El principio básico del arbitraje internacional es la autonomía de la voluntad de las partes o principio dispositivo, ya que pueden elegir el derecho aplicable, las normas y reglas mediante las cuales se va a sustanciar el proceso, el tribunal donde se sustanciarán los arbitrajes e inclusive el idioma del arbitraje (Picand, 2005, 10-12).

Picand enumera otros principios propios del proceso y procedimiento arbitral, a continuación expondré los más importantes:

1. **Principio de bilateralidad:** este principio se refiere a la igualdad que deben tener las partes durante todo el proceso para poder presentar pruebas de cargo y descargo y ser escuchadas por el tribunal. Si no ha existido las mismas

---

185 Krasovsky Luis Miguel, "el arbitraje comercial internacional", acceso en: 18/04/13, disponible en: <http://www.krasovsky.com.mx>

oportunidades para las partes la ejecución del laudo puede denegarse como lo ordena la Convención de las Naciones Unidas sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, hecha en Nueva York el 10 de 1958.

2. **El principio de aportación de parte:** según este principio corresponde a las partes determinar el objeto del proceso y del debate, aportando todo el material probatorio que sea necesario para sustentar sus alegaciones, los árbitros no deben aportar pruebas.
3. **Principio de proceso inquisitorio y verdad material:** se refiere a poder de dirección y administración que tiene el árbitro, según el autor citado el principio se realiza mediante la facultad que tiene árbitro de ejercer el impulso procesal para darle continuidad a la causa y la competencia que tiene para llenar algunas lagunas legales ocasionadas por la regulación que las partes previeron para la sustanciación del proceso.
4. **Principio relativo a la valoración de la prueba:** significa que el tribunal tiene libertad absoluta para apreciar el valor probatorio de los diversos medios de prueba que ha sido aportados por las partes utilizando la sana crítica.
5. **Principio de buena fe:** es la conducta debida que deben llevar las partes en el proceso arbitral, sin incurrir en el abuso del derecho ni el fraude a la ley.
6. **Principio de oralidad y escritura:** según el principio las partes pueden escoger cómo realizar las actuaciones procesales, de manera oral o escrita. Las dos van de la mano porque la escritura plasma lo expuesto de manera oral ante el árbitro y también refuerza la seguridad jurídica ya que deja una prueba física de los intereses de las partes.
7. **Principio de mediación e inmediatez:** en el proceso arbitral se pueden dar estas dos situaciones, la inmediatez significa la relación directa entre el juzgador y las pruebas aportadas durante el debate y en especial entre las partes; la mediación se da cuando existe entre el juzgador y las pruebas un elemento interpuesto y por lo tanto para dictar su laudo no es necesario que haya presenciado la práctica de dichas pruebas y se remite únicamente a lo escrito.
8. **Principio de concentración y confidencialidad:** la concentración se da mediante la compactación del desarrollo del proceso, reduciendo términos, para que las pruebas y alegatos se realicen en el menor número de diligencias, la oralidad es una de las herramientas que más ayudan a lograr la concentración. Según el autor citado la concentración es una de las características principales del arbitraje internacional y es la justificación más



poderosa para su utilización; el caso arbitral analizado es un buen ejemplo ya que tres de los cuatro laudos provisionales se dictaron dentro de un lapso de 33 días.

La confidencialidad es una característica principal de cualquier arbitraje sea nacional o internacional, por regla general las audiencias, diligencias y laudos se llevan a puerta cerrada de manera que únicamente las partes las pueden conocer el proceso, pero si existe convenio de las partes el arbitraje también se puede hacer público.

Para cualquier arbitraje internacional hay que tener en cuenta principalmente dos situaciones, la primera es la ley aplicable mediante la cual se interpretarán derechos sustanciales reconocidos por el tratado y la segunda es la ley que va a regir para el procedimiento arbitral (McLachlan et al., 2007, 60).

Chevron inició en 2009 este proceso arbitral y hasta la actualidad no existe un laudo definitivo pero hay cuatro laudos provisionales dictados el 25 de enero de 2012, el 16 de febrero de 2012, el 27 de febrero de 2012 y el más reciente es del 7 de febrero del 2013.

### **3.3.1. *Primer laudo provisional***

El primer laudo toma en cuenta cuatro decisiones tomadas por el tribunal durante el desarrollo de la primera fase del proceso, la primera y segunda decisiones no establecen muchas medidas a ser tomadas, ni siquiera establece si el Tribunal tiene jurisdicción para conocer el caso en todas sus reclamaciones y lo único importante que establece es la obligación tanto de Chevron como del Estado ecuatoriano de no interferir de ninguna manera con el juicio que se estaba tramitando en el Ecuador por los daños ambientales.

En la Tercera Decisión del nueve de febrero del 2011 el Tribunal asume jurisdicción exclusivamente para aquella parte del proceso aduciendo que aunque el Ecuador no se ha pronunciado al respecto ha quedado probado por Chevron que el Tribunal sí es competente basado en el Tratado Bilateral de Protección de Inversiones firmado entre las dos partes, también reconoce que las normas de la UNCITRAL le permiten a los tribunales arbitrales dictar medidas preventivas que impidan un daño más grande hasta que se dicte el laudo definitivo por lo que, curiosamente considerando que seis

días después se dictó sentencia en la Corte de Sucumbíos, ordenó que el Ecuador haga todo lo que esté a su alcance para frenar el proceso y la sentencia que se dictara en la Corte.

La Cuarta Decisión analiza la respuesta de Chevron a las peticiones realizadas por el Ecuador, en ellas dice que el proceso iniciado en el Ecuador es una clara violación al tratado bilateral porque nunca se debió haber iniciado el proceso en instancias judiciales del Ecuador y por lo tanto la Corte de Sucumbíos no tiene competencia para conocer esta controversia, también acusó a la sentencia de ser el fruto de un fraude y varias violaciones al debido proceso. También acusó al Estado ecuatoriano de no haber acatado las decisiones precedentes debido a que no hizo “todo lo que estaba a su alcance” para detener el proceso y la ejecución de la sentencia además que tampoco cumplió con el mandato de no interferir en la toma de decisiones por parte del tribunal.

Tomando en cuenta las decisiones y lo alegado por las Partes el Tribunal dictó su primer laudo provisional, en él cita a los artículos 26 y 32 del Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional en los cuales se les da la potestad a los juzgadores de dictar medidas provisionales y utilizando esta facultad ordenó a Ecuador a tomar todas las medidas necesarias para frenar la ejecución de la sentencia dictada por la Corte de Sucumbíos que condenó así como la obligación de mantener informado al Tribunal sobre la ejecución de esta medida y el desarrollo del juicio ambiental.

### **3.3.2. *Segundo laudo provisional***

El Ecuador en su memorial de defensa ante la Corte de Arbitraje sostuvo que Chevron no estaba en posición de demandar porque no tiene ni ha tenido inversiones en el país, pero esta compañía al comprar Texaco se le transfirieron a sus derechos y obligaciones y por lo tanto la Corte estableció que tenía jurisdicción para tratar el asunto. Es contradictoria la posición de las dos partes en relación a lo que han sostenido en el proceso llevado en el Ecuador ya que por un lado los jueces ecuatorianos han reconocido que sí existió fusión entre Texaco y Chevron y por lo tanto es el legítimo contradictor y Chevron en el proceso por daños ambientales siempre sostuvo que no debe responder por las obligaciones de Texaco porque son

personas totalmente diferentes pero aun así aceptó la reflexión hecha por el Tribunal Arbitral.

También la Corte aceptó el argumento de Chevron en lo concerniente a la firma del Acta Final en donde se liberaba a Texaco y sus filiales de toda responsabilidad ulterior y se reconocía que había cumplido con sus obligaciones de reparación ambiental y acusó al Ecuador de haber “violado los principios de buena fe, incluyendo el estoppel y la preclusión”<sup>186</sup>.

El Tribunal en este laudo estableció que es plenamente competente para conocer el caso, también ordenó que se suspenda la sentencia de la Corte Superior de Sucumbíos tanto dentro como fuera del país, de forma expresa encomienda esta tarea a las funciones Judicial, Ejecutiva y Legislativa del Ecuador.

Por el daño que la suspensión de la ejecución de la sentencia dictada por la Corte de Sucumbíos le pudiera causar al Ecuador el Tribunal ordenó a Chevron el depósito de 50 millones de dólares a favor del Estado.

### **3.3.3. Tercer laudo provisional**

Este laudo se refiere exclusivamente a la jurisdicción que tiene el Tribunal y si el proceso cumple con todos los requisitos de admisibilidad y al igual que el segundo laudo se resuelve en mérito de lo actuado por las partes.

El Tribunal empieza analizando si tiene jurisdicción para conocer este arbitraje; el Ecuador sigue manteniendo que no la tiene puesto que Chevron nunca ha tenido inversiones en el país y por lo tanto no le es aplicable el tratado de protección de inversiones. El Tribunal mantiene que el Ecuador plantea una contradicción entre lo decidido por sus juzgadores en el caso de Sucumbíos y o alegado en el memorial de defensa para el arbitraje, finalmente decide que Chevron sí puede demandar ya que en efecto se realizó una fusión por absorción entre Texaco y Chevron. El otro punto sobre el que se discutía la jurisdicción era que si en efecto Texpet podía ser considerada como una inversión en el Ecuador debido a que es una empresa creada en el país y por lo tanto es nacional, pero el Tribunal analizó el tratado y consideró que

---

186 Laudo Arbitral de la Corte Permanente de Arbitraje, PCA CASE NO. 2009-23 Chevron Corporation/Texaco Petroleum Company y la República de Ecuador, pp. 28-30

una empresa estadounidense tenía el control de las acciones de Texpet y que el contrato de concesión hidrocarburífera sí se podía considerar como una inversión<sup>187</sup> según los términos del tratado.

También se analizó el problema del estoppel ya que se consideró que el Ecuador puede haber violado este principio al no respetar el acta final de liberación de responsabilidad firmada con Texaco porque este fue un acto de gobierno que se supone representa a todos los ciudadanos y aún se admitió el proceso por daños ambientales en Lago Agrio.

El Ecuador también alegó que no se cumplían algunas condiciones de admisibilidad bajo las reglas de la UNCITRAL y por lo tanto no debería ir a trámite el proceso, el Tribunal desechó también estas objeciones porque a su criterio sí fueron cumplidos todos los requisitos de admisibilidad y también hizo notar que estos argumentos significan que el Ecuador está reconociendo que el Tribunal tiene jurisdicción y por lo tanto se contradice.

El laudo provisional no señala nada acerca de la obligación del Ecuador de impedir la ejecución de la sentencia dictada por la corte de Sucumbíos como sí la hicieron los dos anteriores. Sobre las peticiones de Chevron que condene a un pago al Ecuador el Tribunal decide que no se tratará este asunto en el laudo provisional sino que deberá esperar a ser tratado por el laudo definitivo dictado más adelante en el proceso.

#### **3.3.4. *Cuarto laudo provisional***

En este laudo se ratificaron todas las decisiones y los laudos anteriores y se ordenó a las partes cumplir sin demora lo ordenado por éstos. El Ecuador afirmó que no se puede cumplir la orden de frenar la ejecución de la sentencia debido a que sería desconocer la independencia de las funciones del Estado y además que nuestra legislación no tiene un mecanismo para reconocer laudos internacionales provisionales pero el Tribunal indicó que esta no es una excusa válida y que la ley internacional prima por sobre la nacional y por lo tanto deben cumplir lo ordenado.

---

<sup>187</sup> El Tribunal anota que la inversión mediante la empresa Texpet es una “inversión indirecta”.

Tampoco ha sido cumplida por el Ecuador la orden de “hacer todo lo que está a su alcance para frenar a ejecución de la sentencia” ya que la sentencia se volvió ejecutable en el momento en que Chevron no rindió la caución en su recurso de casación. La inacción del Ecuador ha causado un gran daño a la empresa por lo que el Tribunal consideró necesaria una compensación, pero la cuantificación y la manera de otorgarla se decidirá más adelante en el proceso.

En la parte operativa del laudo el Tribunal afirmó que el Ecuador ha violado el primer y segundo laudos provisionales y las reglas de la UNCITRAL causando un daño irreparable a Chevron al intentar ejecutar la sentencia en las cortes de Brasil, Argentina, Canadá y ratifica la obligación del Ecuador de cumplir con las decisiones y laudos provisionales dictados.

### **3.3.5. *Cumplimiento de laudos internacionales***

En el Ecuador no existe una ley que trate exclusivamente el procedimiento de reconocimiento de los laudos internacionales, únicamente hay una breve mención en la Ley de Arbitraje y Mediación en sus artículos 41 y 42; esto ocurre en la mayoría de países y por lo tanto este vacío se ha llenado mediante convenios internacionales (Picnad, 2005, 253), por ejemplo la Convención de Nueva York de 1958, la Convención de Panamá de 1975 y el Convenio de Washington de 1965, todos ellos han sido firmados y ratificados por el Ecuador.

La decisión arbitral es considerada un acto jurídico de buena fe lo que significa que se presume la legalidad del laudo dictado por el tribunal internacional sólo se debe examinar su regularidad. Según la Convención de Nueva York Como los documentos habilitantes para ejecutar el laudo internacional en un país son la demanda debidamente autenticada y justificar el convenio arbitral.

El reconocimiento de los laudos internacionales no es una obligación absoluta ya que un Estado puede excepcionarse, existen causales para denegar la ejecución de un laudo, por ejemplo, si no se pudo probar que existió un acuerdo de las partes para iniciar un proceso arbitral la ejecución del laudo no se puede realizar; si el árbitro ha decidido sobre asuntos que no forman parte de la controversia y en general si ha excedido sus facultades así como si la constitución del tribunal arbitral ha sido irregular

tampoco se considerará viable la aplicación del laudo. Si una decisión de un tribunal arbitral afecta el orden público<sup>188</sup> del Estado donde se planea ejecutarlo no se lo podrá hacer.

Lo cierto es que el Ecuador se mantiene en la posición de que la ejecución de estos laudos no puede ser decidida por otra función más que la judicial debido a que sería una violación a la independencia de funciones. Los jueces no han aplicado estos laudos aduciendo que la legislación nacional no prevé un método para su ejecución, pero esto no es totalmente cierto debido la Ley de Arbitraje y Mediación en su artículo 42 ordena que: *“Los laudos dictados dentro de un procedimiento de arbitraje internacional, tendrán los mismos efectos y serán ejecutados de la misma forma que los laudos dictados en un procedimiento de arbitraje nacional.”*, aunque la Ley no hace diferencia entre si se deben reconocer laudos provisionales o sólo los definitivos yo creo que al decir “laudos dictados en un procedimiento de arbitraje internacional” se engloba también a los laudos provisionales ya que son dictados dentro del transcurso del proceso y en nuestra legislación sí se pueden dictar medidas cautelares que tienen la misma intención que los laudos provisionales. Otra razón para no ejecutarlos es que todavía no se ha decidido ninguna cuestión de fondo o derecho sustantivo y por su carácter provisional no son vinculantes<sup>189</sup>.

La posición del Procurador y del Gobierno ecuatoriano es no acatar lo dispuesto por el Tribunal Arbitral Internacional debido a que son decisiones provisionales y no han decidido ningún asunto de fondo, pero la perspectiva no se ve favorable para el Ecuador y la más probable es que el laudo definitivo sea en contra de los intereses del país y favorable a Chevron, si el Ecuador no reconoce el laudo definitivo ni lo ejecuta se pueden tomar medidas coercitivas internacionales para obligar su reconocimiento.

---

188 En derecho internacional privado entendido como: *“el conjunto de disposiciones que tienden a mantener las instituciones de la organización política o social de un pueblo, su moral o buenas costumbres y que no aceptan la aplicación de ley extranjera, protegiéndolas”* (Picand, 2005, 277)

189Procuraduría General de la Nación comunicado de prensa de la, “Por cuarto laudo interino en caso ‘Chevron 3’”, acceso en: 22/04/13, disponible en: <http://www.pge.gob.ec/>

#### **4. LA CORRESPONSABILIDAD DEL ESTADO ECUATORIANO POR DAÑOS AMBIENTALES**

Texaco obtuvo una concesión en 1964 para la explotación de hidrocarburos en la región amazónica ecuatoriana, luego de unos años, en 1973, se firmó un segundo contrato de explotación en la misma región, la cual caducó en junio de 1992 y Texaco salió definitivamente del país. Desde 1977 Texaco actuó conjuntamente bajo la modalidad de consorcio con la empresa estatal CEPE y luego de que esta desapareciera con Petroecuador. Cuando la compañía estadounidense dejó el país Petroecuador asumió el control de todas las operaciones de la concesión, situación que se mantuvo hasta enero del 2013 cuando fueron definitivamente fueron traspasadas todas las actividades extractivas a Petroamazonas EP.

La responsabilidad de los socios en el contrato de consorcio por regla general es solidaria, esto quiere decir que todos los consorciados responden por el total de las obligaciones surgidas. Pero al momento en el que CEPE adquirió las acciones del consorcio de Gulf se dictó un Decreto Supremo con carácter especial en donde se establecía que se respetaría el contrato de concesión en todas sus partes excepto en la referente a la responsabilidad solidaria, convirtiéndola en un régimen de responsabilidad simplemente conjunta; por esta razón al momento de iniciar el proceso de María Aguinda y otros pobladores amazónicos contra Texaco en 2003 por daños ambientales ante la corte de Sucumbíos se demandó únicamente a la empresa

estadounidense por su parte de la responsabilidad, dejando salvo la responsabilidad que pudiera tener Petroecuador.

Algo que me pareció muy extraño es que el Decreto Supremo que ordenaba que la responsabilidad no sea solidaria fue derogado unos meses después de que sea dictada la sentencia en primera instancia lo que quiere decir que desde ese momento la responsabilidad volvió a ser solidaria y por lo tanto una vez que Texaco cumpla con lo ordenado por la sentencia podría repetir en contra de Petroecuador.

Al momento de emitir su sentencia el juez reconoció que Texaco incurrió civil contractual y extracontractual ya que no cumplió con lo dispuesto en el contrato y lesionó a personas con sus actividades, también incurrió en responsabilidad ambiental por la contaminación causada a las aguas y suelos.

La responsabilidad nace de la imposición de una sanción y constituye la consecuencia determinada de una conducta ilícita ocasionada por el deudor en perjuicio del acreedor (Llambías, 2005: 86-87). Mediante esta institución se intenta reparar un daño causado por una persona a otra y que sea imputable a la primera con el fin de restablecer el equilibrio que ha sido quebrantado (Vélez, 2012, 6).

La responsabilidad civil cumple tres funciones:

1. **Resarcitoria:** ya que restituye las cosas al estado anterior de que ocurriera el hecho injusto, satisfaciendo de esa manera al ofendido.
2. **Disuasoria:** esta función se logra de dos formas, la primera es una prevención general y la segunda se logra mediante la prevención especial ya que disuade a la persona que ha infringido la norma de volverlo a hacer por temor a la sanción<sup>190</sup>.
3. **Punitiva:** debido a que sanciona al que ha cometido el ilícito obligándolo a repararlo, un claro ejemplo de ello son la condena a daños punitivos ya que su función principal es castigar al que ha obrado con clara mala fe (Vélez, 2012, 6-9) aunque también cumple una función de prevención general.

---

190 López Edgardo, "introducción a la responsabilidad civil", acceso en: 16/05/13, disponible en: <http://www.derecho.unt.edu.ar>, 22-28



Según López Herrera la responsabilidad también cumple una cuarta función que es la demarcatoria pues separa aquello permitido y de libre actuación de lo prohibido por la norma y que por lo tanto tiene consecuencias negativas para el infractor<sup>191</sup>.

La responsabilidad ambiental en el Ecuador nace cuando se vulnera cualquiera de los elementos del ambiente, llamado daño ambiental per se, y/o como consecuencia de este daño también se pueden ver afectadas las personas, este daño es llamado de rebote, nuestra Ley de Gestión Ambiental divide al daño de rebote en dos y lo define como:

*“Daños Sociales.- Son los ocasionados a la salud humana, al paisaje, al sosiego público y a los bienes públicos o privados, directamente afectados por actividad contaminante.*

*Derechos Ambientales Colectivos.- Son aquellos compartidos por la comunidad para gozar de un medio ambiente sano y libre de contaminación.*

*Involucra valores estéticos, escénicos, recreativos, de integridad física y mental, y en general de la calidad de vida.”*

La reparación que se demanda tiene un carácter resarcitorio y reponedor ya que se obliga a que el deudor a restituir las condiciones que el ambiente tenía antes de que ocurriera la contaminación y en caso de que no se pueda restituir las condiciones anteriores a la actividad se obliga al pago de una indemnización. En nuestro país la culpabilidad y el nexo causal entre el actuar del que ha contaminado y el hecho contaminante no importa en el momento de establecer una condena ya que la responsabilidad es objetiva<sup>192</sup>. La responsabilidad ambiental también cumple con las cuatro funciones de la responsabilidad ya que demarca el límite de lo permitido por las regulaciones ambientales<sup>193</sup>, por su régimen de responsabilidad ambiental y las altas condenas que se han impuesto cumplen con la función disuasoria y punitiva y una vez cometido el ilícito pretende la reparación integral del ambiente y hacia las personas.

---

191 Ibíd. Página 22.

192 Artículo 396 de la Constitución de la República.

193 En este punto hay que diferenciar ya que el derecho ambiental al ser una rama derecho público las personas pueden hacer lo que está permitido por la ley, mientras que en el derecho privado las personas pueden hacer todo lo que no está prohibido por la ley.

En materia ambiental el Estado y sus funcionarios también pueden incurrir en responsabilidad aunque no actúe directamente en la actividad contaminante debido a que él es el llamado a regular y controlar las actividades contaminantes en el país y es responsable por los daños que produce su acción u omisión (Hutchinson, 2011, 222).

La acción predatoria del hombre es necesaria para el desarrollo de la sociedad ya que los elementos del ambiente natural<sup>194</sup> constituyen las materias primas necesarias para la subsistencia y desarrollo de la humanidad. Durante los últimos siglos la devastación que el hombre en su afán de crecimiento ha ocasionado que el ambiente se vea en peligro y como consecuencia los seres humanos también corremos riesgo debido a la dependencia que tenemos hacia la naturaleza; es por esta razón que surgió la necesidad de regular las actividades humanas con el fin de salvaguardar la naturaleza y los llamados a hacerlo fueron los Estados en ejercicio de la potestad regulatoria que tienen dentro de su territorio.

El Estado ha creado normativa especial para proteger al ambiente, ésta contiene regulaciones que deben seguirse para iniciar, mantener y terminar cualquier clase de actividades dentro del país, también establece sanciones para los infractores que son aplicadas por los jueces y otras autoridades en nombre del Estado. La intervención que realiza la Administración al momento de ejercer su actividad protectora del ambiente también debe estar sujeta al principio de legalidad y de responsabilidad de modo que si su actividad ocasiona daños al ambiente o a particulares debe responder e indemnizar los perjuicios causados.

La Constitución, por una parte, garantiza derechos a los individuos y los protege del poder de imperio del Estado, y por otra, institucionaliza el poder otorgando facultades, atribuciones y potestades a los diferentes órganos de la Administración (Hutchinson, 2011, 259-260). Nuestra Constitución en su artículo 395 reconoce y obliga al Estado a garantizar varios derechos ambientales, en los artículos siguientes también establece que el Estado será quien proteja al ambiente tomando las acciones oportunas para evitar el deterioro del medio natural, para la prevención y control de la contaminación ambiental, entre otros. El Estado debe actuar de manera inmediata en caso de que un impacto ambiental negativo ocasione daños a las personas para garantizar su salud y también es el encargado de establecer los mecanismos para relacionarse con la

---

<sup>194</sup> Son aquellos elementos de la naturaleza que subsisten sin que sea necesaria la actuación del hombre.

colectividad para que ésta participe activamente en las decisiones ambientales que pueden afectar a su comunidad. Todo el sistema de protección al ambiente se articulará a través de un Sistema Nacional Descentralizado de Gestión Ambiental.

Las instituciones al igual que los funcionarios que trabajan en ellas representan al Estado y ejercen a su nombre las facultades de regulación, control y sanción en materia ambiental. Esta actuación no puede ser libre de responsabilidad, es por esto que Constitución en su artículo 233 establece que los servidores públicos serán responsables administrativa, civil y penalmente por sus acciones u omisiones en el ejercicio de sus facultades. De la misma manera la Ley de Gestión Ambiental en el artículo 44 también establece responsabilidad administrativa a los funcionarios que por comisión u omisión infringieran normas ambientales sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal que pudiera surgir de sus actuaciones.

Esta responsabilidad de la Administración es de carácter directo y no hay que confundirla con la responsabilidad subsidiaria que según el artículo 397, inciso primero, de nuestra Constitución que ordena que el Estado debe tomar acciones en caso de que ocurra un desastre ambiental con el fin de prevenir que el daño continúe y garantizar la salud de las personas, una vez que se hayan tomado todas las medidas necesarias el Estado puede repetir en contra de quien ha causado el daño.

En el caso de Chevron la contaminación en la Amazonía continúa ya que no se ha llevado a cabo ninguna acción de remediación, en esta situación cualquier persona podría hacer uso de este derecho y demandar al Estado para que cumpla con la responsabilidad subsidiaria, remedie el ambiente y garantice la salud de las personas afectadas por esta contaminación.

Para el caso de estudio del presente trabajo dentro de las diferentes clases de responsabilidad que el Estado puede asumir frente a un hecho contaminante, únicamente se tratará la corresponsabilidad que el Estado tiene junto con Texaco debido su actuación conjunta en modalidad de consorcio en las actividades de extracción de hidrocarburos que produjeron la contaminación al ambiente y en base a la cual Texaco ha sido condenado por las Cortes ecuatorianas.

#### 4.1. **Clases de obligaciones**

Una obligación es una relación jurídica en virtud de la cual una persona llamada deudor se obliga con otra, el acreedor, a satisfacer una prestación que puede consistir en dar, hacer o no hacer (Llambías, 2005, 27); y asegura el cumplimiento de la misma con todo su patrimonio embargable (Parraguez, 2000, 21). Por esto toda obligación presenta un elemento activo el cual es un poder o facultad de exigir algo; y uno pasivo que se constituye en un deber de dar, hacer o no hacer (Borda, 1998, 5).

#### 4.1.1. **Sujeto**

En toda obligación hay un acreedor y un deudor, aunque pueden ser múltiples personas las que ocupen estas condiciones, este evento modifica el tipo de obligación que ha de aplicarse a cada caso. Para que exista cualquier obligación el sujeto debe ser determinado, tanto en la parte deudora como acreedora, si no es posible determinarlo en un primer momento la obligación queda suspensa hasta que se logre identificarlo si no es posible hacerlo la obligación no nace (Llambías, 2005, 35).

Los sujetos para poder obligarse deben ser legalmente capaces, nuestro Código Civil en su artículo 1462 establece que todas las personas son capaces excepto las que la ley declara incapaces, en el siguiente artículo establece que son absolutamente incapaces los “*dementes, los impúberes y la persona sorda que no pueda darse a entender de manera verbal, por escrito o por lengua de señas.*”, ellos no pueden contraer ningún tipo de obligación. También existen los incapaces relativos, son aquellas personas que se encuentran en interdicción de administrar sus bienes como el ebrio consuetudinario, el toxicómano, el valetudinario; también son incapaces relativos el menor adulto y las personas jurídicas, los actos de estas personas constituirán obligaciones naturales<sup>195</sup>.

El consentimiento otorgado por las personas al momento de dar una declaración o realizar el acto que genere la obligación debe estar libre de cualquier vicio, esto quiere decir que no debe existir fuerza, error o dolo.

El error en derecho no vicia el consentimiento ya que existe la presunción de derecho que dice “toda persona conoce la ley”; de la misma manera el error en la persona con la que se pacta no vicia el consentimiento, únicamente lo hace si el contrato se dio en consideración a esa persona; pero el error en la cosa del contrato o en la calidad de la misma sí vicia el consentimiento.

---

195 Artículo 1486 del Código Civil

La fuerza únicamente vicia el consentimiento si fue capaz de producir una impresión fuerte en una persona de sano juicio, tomando en cuenta su edad, sexo y condición, la fuerza también puede ser el justo temor que una persona siente cuando su cónyuge o alguno de sus ascendientes o descendientes son amenazados.

El dolo es el tercer vicio de consentimiento, según el artículo 1474 se vicia el consentimiento únicamente si el dolo fue realizado por alguna de las dos partes y además debe notarse claramente que sin él no se hubiera realizado el contrato.

#### 4.1.2. **Objeto**

El objeto de una obligación consiste en un hecho positivo que debe ejecutar el deudor, en una abstención o en dar un objeto (Pothier, 2003, 77) (Ospina, 2001, 21-22), el objeto al igual que el sujeto debe ser determinable, se puede pactar que se dé un objeto genérico, como una vaca entre las 200 que tiene el deudor, o uno específico, la escultura del Moisés de Miguel Ángel; el objeto también debe ser física y moralmente posible de entregar o realizar<sup>196</sup>, a más de todo esto, nuestro Código Civil en su artículo 1461 ordena que para que una obligación exista el objeto de la misma debe ser lícito esto significa que el objeto debe estar dentro del comercio según nuestro sistema jurídico<sup>197</sup>.

El objeto también debe tener un valor que puede ser estimado patrimonialmente, esta tesis clásica propuesta por Savigny fue muy criticada principalmente por Ihering debido a que el autor alemán sostenía que esto sería una reducción de la labor del derecho ya que regula otros ámbitos de la vida y no únicamente el patrimonial, además los motivos para contraer un contrato pueden ser variados, al respecto Luis Parraguez pone como ejemplo “la estipulación a favor de un tercero” en donde analiza y establece que el fin

---

196 Artículo 1477 ibíd.

197 Arts. 1478, y1482 ibíd.

de uno de los contratantes no es patrimonial sino el bien de ese tercero (Parraguez, 2000, 38-39), pero hay otros autores como Jorge Llambías que sostienen que esta visión es errada porque no se está reduciendo la labor del derecho sino que el carácter patrimonial de las obligaciones son el instrumento adecuado para disciplinar la conducta humana y proteger los demás valores (Llambías, 2005, 38). Si el objeto no cumple los requisitos explicados la obligación no podrá nacer.

La causa es el acto legal que origina la obligación y es la que induce a que se realice el acto o contrato, la causa debe ser lícita esto significa que no debe ir en contra del ordenamiento jurídico ecuatoriano, de las buenas costumbre o del orden público<sup>198</sup>, tal y como lo ordena el artículo 483 del Código Civil. Sin causa no existe contrato, pero no es necesario expresarla ya que nuestro sistema civil establece que la simple liberalidad o beneficencia son causa suficiente para celebrar un contrato, aunque existen algunos contratos que para su perfección necesitan de ciertas solemnidades.

#### 4.1.3. **Causa**

Según nuestro Código Civil las obligaciones nacen de los contratos, cuasicontratos, delitos, cuasidelitos y la Ley. Hay teorías más modernas, como por ejemplo la planteada por Planiol, que han reducido las fuentes de las obligaciones a dos y estas son la voluntad y la Ley, si se trata esta teoría desde una visión positivista extrema las fuentes podrían reducirse solo a la Ley ya que la convención de las partes no tiene ningún valor si no existe ley que la respalde y asegure su cumplimiento; pero para los iusnaturalistas la ley escrita no es imprescindible para el reconocimiento de algunos derechos y obligaciones debido a que provienen de una fuente superior a la Ley, por esto no se puede reducir las fuentes de las obligaciones a una sola.

---

<sup>198</sup> El orden público puede ser entendido como el “conjunto de principios fundamentales que cimentan la organización social” (Llambías, 2005, 48)

A continuación analizaremos brevemente las fuentes de las obligaciones que se reconocen en nuestra legislación:

#### **4.1.3.1. Contratos y cuasicontratos**

El contrato según nuestro Código Civil “*Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser una o muchas personas.*” pero la definición tiene un error ya que una convención es un acuerdo entre voluntades pero se lo puede hacer en cualquier sentido y no necesariamente crear una obligación, mientras que del contrato siempre va a nacer una, el contrato es una clase de convención. Según Luis Parraguez un contrato es un acuerdo de voluntades que celebran dos o más personas con el objeto de crear obligaciones para una o ambas partes (Parraguez, 2000, 68). Los elementos del contrato son de tres tipos los esenciales, los naturales y los accidentales, los primeros son aquellos sin los cuales el contrato no surte efecto o degenera en otro como el precio en un contrato de compraventa ya que si no existe se entendería que es una donación. Los elementos naturales pertenecen al contrato pero no son parte de su esencia por lo que puede no estipulárselos en el contrato o poner clausula expresa para que no se aplique; el tercer grupo son aquellos que no forman parte ni de su esencia ni de su naturaleza pero pueden ser agregados a un contrato mediante una clausula dentro de ellos.

Los cuasicontratos son actos voluntarios lícitos realizados con la intención específica de generar obligaciones (Llambías, 2005, 49), en nuestra legislación hay tres tipos de cuasicontratos: la agencia oficiosa, el pago de lo no debido, y la comunidad. En los cuasicontratos una persona se obliga para con otra pero sin que exista convención alguna entre ellas (Porthier, 2003, 71).

#### **4.1.3.2. Delitos y cuasidelitos**

Los delitos y cuasidelitos son hechos cometidos por una persona pero se caracterizan por ser ilícitos, los primeros deben ser realizados con la intención



positiva de hacer daño a otra persona, mientras que en los cuasidelitos se produce el daño pero no hubo la intención positiva de cometerlo<sup>199</sup>.

#### 4.1.3.3. **Ley**

La ley puede ser vista como la única causa de las obligaciones ya que si no hay ley que ordene el acatamiento de conductas y en caso de no hacerlo la obligación de resarcir el daño ocasionado, ninguna persona estaría obligada, al menos jurídicamente, a nada. Pothier sostiene que “*la ley natural es por lo menos la causa mediata de todas las obligaciones*” (Pothier, 2003, 74), las obligaciones nacidas de esta fuente no dependen de la voluntad de las personas obligadas sino únicamente del labor del legislador.

Los tratadistas también hacen referencia a la declaración unilateral de voluntad como posible fuente de obligaciones, el clásico ejemplo que nos traen Borda y Parraguez en sus libros es el ofrecimiento de una recompensa por encontrar algo ya que es una obligación que se impone una persona por sí sólo sin que exista ningún acuerdo con otra, constituye un acto lícito y tampoco se establece un cuasicontrato (Borda, 1998, 15) (Parraguez, 2000, 89). Para otros la declaración unilateral de voluntad no constituye una fuente de obligaciones porque al momento de que se ofrece el pago de la recompensa y el ofertante se retrae puede poner en perjuicio a otras personas y esto crea un cuasidelito, también porque al momento de que una persona quiere cobrar la recompensa ya existe un deudor y por lo tanto no es unilateral (Llambías, 2005, 49)

Las obligaciones pueden tomar diferentes matices, nuestro Código Civil reconoce las obligaciones civiles, meramente naturales, simples, compuestas, condicionales, modales, a plazo, alternativas, facultativas, de género, divisibles e indivisibles, las obligaciones con cláusula penal, las simplemente conjuntas y las solidarias.

---

199 Artículo 2184 Código Civil.

#### 4.2. **Tipos de obligaciones en nuestro sistema jurídico**

A continuación analizaremos las obligaciones que nos ayudan a comprender el tema de este trabajo.

##### 4.2.1. ***Obligaciones civiles y meramente naturales***

Las obligaciones civiles son aquellas que han nacido y perfeccionado, es decir que no tienen ninguna nulidad relativa ni falte solemnidad alguna, éstas dan acción al acreedor para demandar el cumplimiento de la obligación y excepción al demandado para oponerse a esto. Todas las obligaciones a las que hace referencia el Código Civil, con excepción de las naturales, son clases de obligaciones civiles, por esta razón no se tratará mucho más sobre esta clase de obligaciones en esta parte.

Las obligaciones naturales son aquellas que tienen algún tipo de nulidad relativa, que faltan de solemnidad, las que no han sido reconocidas en juicio por falta de prueba y las acciones civiles que se han extinguido por prescripción, en estas obligaciones no hay acción para reclamar el pago pero si hay excepción ya que una vez que el deudor haya pagado no puede reclamar la restitución de lo pagado, este pago debe ser hecho voluntariamente y por una persona que tenga libre administración de sus bienes.

Aunque para muchos autores el vínculo entre un deudor y un acreedor natural es puramente moral, como lo sostienen Emiliani Roman o Planiol, otros como Valencia Zea y Luis Parraguez sostienen que sí existe un vínculo jurídico que los une porque una vez pagado lo debido el acreedor tiene un derecho, reconocido y protegido por la ley, para retener lo pagado (Parraguez, 2000, 108-110).

Nuestro Código Civil ha establecido cuatro situaciones en las cuales se configura una obligación natural, los casos pueden ser divididos en dos grupos: obligaciones civiles que no pudieron configurarse por la existencia de alguna nulidad y obligaciones civiles que nacieron perfectas pero que con posterioridad se extinguieron.

Dentro del primer grupo están los numerales 1 y 3 del artículo 1486, estas son: *“Las contraídas por personas que, teniendo suficiente juicio y discernimiento, son, sin embargo, incapaces de obligarse según las leyes, como los menores adultos”* y *“Las que proceden de actos a que faltan las solemnidades que la ley exige para que surtan efectos civiles; como la de pagar un legado impuesto por*

*testamento que no se ha otorgado en la forma debida*". En el primer caso hay que dejar de lado a los absolutamente incapaces ya que sus actos no surten ni siquiera obligaciones naturales, este numeral se refiere a los incapaces relativos como los menores adultos, las compañías y aquellos que han demostrado falta total de prudencia al administrar sus bienes y por ello se los ha declarado interdictos. El segundo caso sucede cuando para perfeccionar algún contrato es necesaria una solemnidad y esta no se llevó a cabo, es decir que el acto sufre de nulidad absoluta, por ejemplo si se constituye una prenda especial de comercio sin escritura pública pero las partes respetan el contrato en todos sus términos y una vez finalizado no tendrían la capacidad de reclamar la nulidad del contrato.

Al segundo grupo corresponden los numerales 2 y 4 del artículo 1486: "*Las obligaciones civiles extinguidas por la prescripción*" y "*Las que no han sido reconocidas en juicio, por falta de prueba*". Existe un tiempo definido por nuestro Código Civil para hacer uso de una acción derivada de una obligación, transcurrido este tiempo y para evitar congestionamiento de causas en los juzgados y precautelar la seguridad jurídica las acciones que pueden surgir quedan extintas y se convierte en naturales. El segundo caso son obligaciones civiles que han sido admitidas a juicio debido a una controversia entre las partes y en este proceso no se ha podido reconocerlas y por lo tanto el acreedor pierde toda acción de cobro de la obligación, pero si el deudor paga si tiene excepción para retener lo entregado.

#### **4.2.2. *Obligaciones con pluralidad de sujetos***

Tanto la parte deudora como en la acreedora puede existir varios sujetos que están unidos por un vínculo jurídico, la pluralidad subjetiva según las condiciones del contrato puede tomar diferentes modalidades para cumplir con la obligación, estas son las obligaciones simplemente conjuntas, obligaciones solidarias y las divisibles e indivisibles. Para efectos del presente trabajo, y explicar de una mejor manera la corresponsabilidad del Ecuador en el caso Chevron-Texaco, empezaremos analizando las obligaciones divisibles e indivisibles para luego pasar a las simplemente conjuntas y terminar con las solidarias.

#### 4.2.3. ***Obligaciones divisibles e indivisibles***

El objeto de las obligaciones puede ser divisible o indivisible física o intelectualmente y dependiendo de esto los múltiples deudores o acreedores se verán obligados a cumplir de diferente manera sus obligaciones. La divisibilidad física se aplica a cosas que pueden separarse sin perder su utilidad ni naturaleza, por ejemplo una cantidad de dinero; la divisibilidad intelectual fracciona el objeto según su utilidad económico-jurídica (Parraguez, 2000, 370). Una obligación se reconoce como indivisible cuando su fraccionamiento afecta a la naturaleza de ella, hay tres causas de indivisión, estas son: naturales<sup>200</sup>, convencionales<sup>201</sup> y legales<sup>202</sup>.

Los efectos de la indivisibilidad causan que los deudores deben pagar la totalidad de la obligación aunque cada uno sea responsable por su parte de la cosa y el pago de la totalidad de la cosa extingue la obligación para todos los deudores, la demanda de uno de los acreedores a un deudor interrumpe la prescripción para todos los otros deudores. Si se demanda a un solo deudor este puede pedir que se le otorgue un tiempo para hablar con los codeudores y pagar entre todos, pero si es una obligación que la puede cumplir por sí sólo lo debe hacer, quedando salvo su derecho de repetición en contra de los otros. En el caso de los acreedores no pueden demandar una parte de la obligación ni aceptar otra cosa como pago de ella ya que si lo hicieran los demás acreedores tienen derecho a reclamar su parte de lo que aquel acreedor recibió como pago.

#### 4.2.4. ***Obligaciones simplemente conjuntas***

Las obligaciones simplemente conjuntas son aquellas en donde existen varios deudores y/o varios acreedores pero cada uno es responsable, en el caso de los deudores, a cumplir con una parte determinada de la obligación, y en el caso de los acreedores tienen derecho a reclamar sólo en lo que les corresponda. Para que exista una obligación simplemente conjunta el objeto de la obligación debe poder ser dividido

---

200 Son indivisibles por naturaleza cuando su fraccionamiento afecta a la esencia de la obligación.

201 Esta indivisibilidad se da cuando en el contrato se ha pactado que la obligación sea indivisible.

202 Cuando la ley impide su división, por ejemplo las acciones prendarias e hipotecarias, la obligación de entregar un cuerpo cierto, entre otras.

física o intelectualmente. En este caso la demanda de uno de los acreedores a un deudor interrumpe la prescripción sólo para ese caso en particular y no lo hace para los demás deudores. En estas obligaciones si un deudor ha caído en mora o ha incurrido en la cláusula penal sólo afecta a éste y se divide del mismo modo que lo hace la obligación.

#### 4.2.5. ***Obligaciones solidarias***

Las obligaciones solidarias son aquellas en las que habiendo multiplicidad de deudores o acreedores se puede exigir a un solo deudor el cumplimiento de la obligación en su totalidad, esta modalidad tiene como finalidad proteger a la parte acreedora y dar más seguridad de que la obligación va a ser cumplida.

En las obligaciones solidarias existen dos grupos o haces de vínculos, estos son inter-acreedores e inter-deudores y cuando interactúan entre ellos existe una relación inter-grupos (Parraguez, 2000, 341).

Un deudor puede demandar el cumplimiento de la obligación a todos los deudores solidarios o puede elegir a su arbitrio a cuál de ellos desea demandar, relación inter-grupos, una vez pagada la deuda por uno de los deudores el que ha realizado el pago tiene el derecho de repetir contra los otros deudores esta relación es llamada inter-deudores. Cuando hay solidaridad activa un acreedor puede demandar por sí sólo el cumplimiento total de la obligación y una vez realizado los demás acreedores pueden exigir que éste les entregue lo que les corresponde, esta relación es llamada inter-acreedores.

La solidaridad debe pactarse expresamente en el contrato ya que en ningún caso se presume a menos que la obligación esté ordenada por la Ley, en cuyo caso no es necesaria especificarla. En nuestro sistema puede tener tres fuentes: la convención, el testamento o la Ley. La testamentaria se da cuando el testador ha constituido solidaridad activa o pasiva mediante un legado; la convención se da en el contrato y por acuerdo de las partes, por ejemplo la solidaridad entre Texpet y Gulf pactada en el contrato de explotación hidrocarburífera de 1973; la Ley también es fuente de solidaridad podemos citar el artículo 99 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de

contratación Pública que establece que los consorciados serán responsables solidaria e indivisiblemente por el cumplimiento de un proceso contractual.

La interrupción de la prescripción para uno de los deudores afecta a los otros al igual que la constitución en mora de uno de ellos afecta a los demás y si un deudor ha compensado, condonado o novado la deuda con alguno de los deudores ésta se extingue para todos.

La solidaridad se extingue por acuerdo de las partes o también se puede hacer tácitamente cuando un acreedor demanda a un deudor por la cuota que le correspondería o en caso de muerte de un codeudor solidario, en esta situación los herederos están obligados a pagar el total de la deuda pero sólo la porción que les corresponde según la herencia, ya no hay solidaridad sino una obligación simplemente conjunta. Estas situaciones no extinguen la solidaridad para los demás deudores.

Entre las obligaciones indivisibles y las solidarias tienen muchas semejanzas, pero la principal es que la solidaridad atiende a los sujetos mientras que la indivisibilidad nace del objeto de la obligación, la solidaridad a diferencia de la indivisibilidad no se transmite por causa de muerte. Otra diferencia está en que en las obligaciones solidarias si un deudor acepta un pago en lugar del objeto debido la obligación se extingue mientras que en las divisibles la obligación subsiste y los coacreedores tienen derecho a exigir que se entregue el objeto pactado. También difieren en que al ser demandado un codeudor indivisible tiene derecho a solicitar un tiempo para ponerse de acuerdo con los otros deudores para realizar el pago, mientras que en las obligaciones solidarias el deudor demandado debe pagar y no tiene derecho a solicitar tiempo alguno para ponerse de acuerdo con los otros deudores.

La responsabilidad conjunta del Estado Ecuatoriano en las operaciones de extracción hidrocarburíferas del consorcio con Texaco Petroleum Company no fue la misma desde un inicio. Al momento en que el contrato con la empresa Gulf Oil terminó por la compra de sus derechos y acciones por parte de CEPE se expidió el Decreto Supremo 1064, el 13 de enero de 1977 el cual tenía carácter especial y en el que se establecía que el Estado Ecuatoriano asumía el control de las acciones de Gulf y pasaba a formar parte del consorcio con Texaco, para ello se respetaría el contrato original en todas sus cláusulas excepto en las concernientes a la responsabilidad y se eliminó cualquier tipo de responsabilidad solidaria entre Texaco y el Estado, es por esta razón que al momento de decidir sobre la admisión de la demanda los jueces de la Corte Superior

de Sucumbíos separaron las responsabilidades de Texaco y Petroecuador y juzgaron y condenaron a Texaco por la parte que les correspondía, esto se pudo hacer ya que la obligación que nació del contrato era simplemente conjunta.

Pero luego la responsabilidad del Ecuador pasó a ser solidaria ya que el Decreto Supremo 1064 fue derogado el 25 de agosto del 2011 dejando el régimen de responsabilidad como fue pactado originalmente, esto quiere decir que ahora existe un vínculo solidario inter-acreedores entre Texaco y el Ecuador por lo que una vez pagada la condena por Texaco la empresa tendría el derecho de repetir contra el Estado.



#### **4.3. Responsabilidad de los socios en el contrato de consorcio.**

Como analizamos en el capítulo anterior el contrato de consorcio es de carácter innominado en nuestra legislación aunque por la práctica comercial se acepta su práctica en el país, en este contrato las partes unen sus capitales y experiencia para llevar a cabo un negocio determinado, participando de forma activa y directa y manteniendo su autonomía individual.

En la mayoría de legislaciones al igual que en el Ecuador cuando se forma un consorcio la regla general es que existe responsabilidad solidaria entre los consorciados. Este contrato se utiliza en nuestro país usualmente para participar en contratos con el Estado, es por esto es que la Ley Orgánica del Sistema de Contratación Pública en su artículo 67 contempla la posibilidad de que un consorcio pueda participar en un proceso precontractual y, si es elegido, ejecutar el contrato. La responsabilidad prevista para los consorciados por esta norma es solidaria, según lo ordena su artículo 99. El Reglamento del Sistema Especial de Licitación para contratos hidrocarburíferos en su artículo 4 también ordena que las empresas que trabajen conjuntamente en una concesión hidrocarburífera responderán solidaria e indivisiblemente por las obligaciones que se deriven de su gestión.

Esta modalidad de responsabilidad es utilizada ya que los contratos con el Estado usualmente son de una gran cuantía económica y se realizan en provecho de todos los ciudadanos, la solidaridad da un mecanismo para asegurar que el contrato va ser realizado con la mayor diligencia por los contratados y también sirve para proteger los intereses del Estado, a sus ciudadanos y para que en caso de una violación al contrato o la ley sea mucho más sencillo perseguir su reparación ya que se puede demandar la restitución

absoluta de los daños a una sola empresa que formó parte del contrato, claro que ésta luego tendrá derecho de repetir contra sus asociadas en la parte que sean responsables.

En Argentina la Ley 1955 de Sociedades Comerciales al hablar de la unión transitoria de empresas ordena en su artículo 381 que la responsabilidad entre las empresas conformantes de la unión se presume solidaria. La ley 26887 de Sociedades Generales peruana en su artículo 447 inciso tercero establece que cuando el consorcio contrata con terceros los miembros conformantes tienen responsabilidad solidaria.

Como vemos en nuestra legislación, al igual que en otras, la responsabilidad de los socios en un consorcio por regla general es solidaria a menos de que se pacte lo contrario.

#### **4.3.1. La corresponsabilidad del Ecuador por la contaminación ambiental.**

En el caso estudiado el Ecuador, a través de su empresa pública CEPE y después mediante Petroecuador, operó conjuntamente con Texaco Petroleum Company en los yacimientos de hidrocarburos ubicados en la región amazónica ecuatoriana. Esta concesión originalmente se la otorgó a Texaco con la facultad de entregar parte de sus derechos a Gulf Oil para que laboren conjuntamente. El contrato original establecía responsabilidad indivisible y solidaria entre las empresas por cualquier evento que pudiera devenir de las operaciones en la concesión.

En 1976 CEPE comenzó la absorción de los derechos y acciones de Gulf ya que la empresa estaba abandonando el país, en 1977 cuando CEPE ya tomó posesión total de éstas se expidió un Decreto Supremo que establecía que no existía ningún tipo de responsabilidad solidaria entre Texaco y CEPE, mediante esta cláusula el Ecuador se protegía de cualquier demanda que podía ser interpuesta en contra de la compañía estadounidense, es por esto que el Estado no se vio involucrado en la demanda planteada por daños ambientales en contra de Texaco ante la Corte Superior de Sucumbíos en el año 2003.

El consorcio formado entre Texaco y el Ecuador rompe con la norma general de la responsabilidad en este tipo de contratos ya que mediante Decreto Supremo se eliminó la solidaridad entre los intervinientes, por lo tanto cada sujeto era responsable en la cuota que les correspondía. Este Decreto Supremo fue derogado en agosto del 2011 lo que significa que la responsabilidad de los operadores volvía a ser solidaria y por lo tanto Texaco una vez que cumpla con lo ordenado por la Corte de Sucumbíos estaría en el derecho de repetir contra Petroecuador debido a la relación inter-acreedores que existe en las obligaciones solidarias.

## **5. Conclusiones y recomendaciones**

La responsabilidad del Estado ecuatoriano en el caso estudiado responde a tres fuentes, las primeras dos son de tipo civil contractual y extracontractual y la segunda es responsabilidad ambiental. El Estado es responsable no por una sentencia que lo condena directamente sino por la responsabilidad solidaria que tiene como parte del consorcio con Texaco, empresa que fue condenada por la Corte Superior de Sucumbíos por las faltas cometidas al ordenamiento jurídico y al contrato de concesión para la exploración y extracción de hidrocarburos en la región amazónica ecuatoriana.

El presente trabajo ha cumplido con los objetivos expuestos ya que se inició con una contextualización del problema, tratando desde un punto de vista histórico el surgimiento y la importancia de los hidrocarburos para el Ecuador tanto en su economía como en la política. También se estudiaron las diferentes regulaciones que han existido en nuestra legislación con relación a los hidrocarburos hasta llegar a la actualidad donde lo ambiental forma parte esencial de nuestra vida y del ordenamiento jurídico. Luego pasamos al análisis del concepto de Ambiente y cómo ha influido en el pensar del mundo y la repercusión que ha tenido en el Ecuador con el fin de entender de una mejor manera el juicio y la condena en contra de Chevron, y finalizamos con el estudio del contrato de consorcio y la responsabilidad compartida que tienen los consorciados con la finalidad de establecer si el Ecuador tiene o no responsabilidad solidaria con Chevron.

Dentro de la contextualización estudiamos la historia hidrocarburífera del país. La primera concesión hidrocarburífera se otorgó en el año de 1878 a un ciudadano colombiano llamado M.G. Mier en la península de Santa Elena para "la extracción de petróleo y otras bituminosas" (Arauz, 2009: 210-212). Durante la primera mitad del siglo XX se siguieron otorgando concesiones para la exploración y extracción de hidrocarburos en la Península, las cuales principalmente fueron entregadas a la empresa británica Anglo y sus subsidiarias ecuatorianas.

En esta época los hidrocarburos y en especial el petróleo no tenían la importancia económica que tienen ahora, además los yacimientos ubicados en la región amazónica, que son los más prolíferos, no fueron descubiertos hasta 1961 cuando se otorgó una concesión de 4'350.000 hectáreas a favor de la empresa Minas y Petróleos del Ecuador S.A. fundada por un ciudadano austriaco llamado Howard Strouth, quien se llamó a sí mismo el descubridor del petróleo en la Amazonía.

Con el descubrimiento de yacimientos en la Amazonía, en 1964 se firmó el primer contrato con Texaco Petroleum Company autorizando a que realice tareas de exploración y explotación de hidrocarburos dentro de 1 millón 450 mil hectáreas en la Amazonía, esta empresa traspasa sus derechos a Texaco Petróleos del Ecuador y a Gulf Ecuatoriana de Petróleo. El 1967 el consorcio perforó el pozo Lago Agrio 1 con una producción de 2 640 barriles diarios y explora los yacimientos Sacha y Shushufindi, dando inicio al Boom Petrolero.

El 4 de agosto de 1973 se celebró un nuevo contrato con Texaco y Gulf, pero esta vez se estipuló en la cláusula 52 que CEPE podía adquirir el 25% de los derechos y acciones del consorcio y participar de forma activa en la concesión. Cuatro años después CEPE compró toda la participación de Gulf Oil en el consorcio y como resultado pasó a poseer el 62,5% de los derechos pertenecientes al consorcio, esta compra se hace oficial mediante el Decreto Supremo 1064, publicado en el R.O. 262 del 25 de enero de 1977. Aunque CEPE poseía la mayoría de la concesión Texaco continuó siendo el jefe de operaciones hasta 1990.

El 30 de junio de 1990 Texaco transfirió todas las operaciones a Petroecuador, para lo cual firmó un convenio para el cambio de operadora del contrato y a partir de las 00h00 horas del siguiente día lo hizo Petroecuador a través de su filial Petroamazonas. Texaco salió definitivamente del país a las 00h01 del 7 de junio de 1992 y a partir de ese momento Petroamazonas se hizo cargo de todas las

operaciones hasta del 4 de junio de 1993 cuando esta compañía desaparece y es sustituida en sus labores por La Empresa Estatal de Exploración y Producción de Petróleos de Ecuador, Petroproducción.

En lo concerniente a la evolución de la normativa en este ámbito, Aráuz (Araúz, 2009: 208) sostiene que la historia legislativa en materia petrolera en nuestro país se puede resumir en seis periodos:

- Antecedentes mineros hasta 1921
- Ley sobre Yacimientos o Depósitos de Hidrocarburos 1921-1937
- Ley del Petróleo 1937-1971
- Ley de Hidrocarburos, aplicación nacionalista 1971-1975
- Reformas a la Ley de Hidrocarburos para las inversiones extranjeras 1976

A esta clasificación hay que añadirle la Ley de hidrocarburos de 1978, con sus reformas, y que se aplica hasta el día de hoy y el Reglamento Ambiental de Operaciones Hidrocarburífera en el Ecuador.

El RAOH tiene como fin el regular el “las actividades hidrocarburíferas de exploración, desarrollo y producción, almacenamiento, transporte, industrialización y comercialización de petróleo crudo, derivados del petróleo, gas natural y afines, susceptibles de producir impactos ambientales” realizadas por Petroecuador, sus filiales, las empresas contratistas y asociadas con la empresa estatal para realizar esta clase de actividades y demás empresas que han sido autorizadas para la realización de estas actividades.

Establece los límites permitidos de contaminación de aguas, suelo, aire, ruido, entre otros, dentro de los cuales se debe encasillar una empresa sujeta a control para que su actividad sea ambientalmente aceptable en el Ecuador, como parte de estas regulaciones ambientales impone la obligación a las empresas de realizar cuidadosos estudios antes de empezar sus operaciones, durante y después de terminadas sus actividades con el fin de monitorear constantemente si las condiciones naturales no sufren ningún impacto negativo debido a la influencia de la empresa sujeta a control.

El Estudio Ambiental debe ser realizado por todas las empresas al momento de iniciar sus operaciones para poder ser acreditados, al inicio de cada una de las fases de la producción y cuando se construya cualquier obra civil, éste es un documento público se define como una *“estimación predictiva o una identificación presente de los daños o alteraciones ambientales, con el fin de establecer las medidas preventivas, las actividades de mitigación y las medidas de rehabilitación de impactos ambientales producidos por una probable o efectiva ejecución de un proyecto de cualquiera de las fases hidrocarburíferas.”* y se compone de tres partes: Diagnóstico Ambiental-Línea Base, la Auditoría Ambiental y el Examen especial.

Con el RAOH se cumplen varios supuestos del Derecho Ambiental ya que en la elaboración de los estudios ambientales se ve reflejada la característica de la multidisciplinariedad y el principio de transversalidad, el principio preventivo y también permite que se cumpla con el desarrollo sustentable que es propugnado por la Constitución y por tratados ratificados por el Ecuador.

Mediante este cuerpo legal el Estado, a través del Ministerio del Ambiente, puede sancionar a los que incumplan las normas, mantener un monitoreo y control ambiental de la extracción de hidrocarburos, actividad que es muy riesgosa pero que es la principal fuente de ingreso para la economía ecuatoriana.

Dentro de la contextualización del problema también se analizó la historia del juicio contra Texaco y la sentencia condenatoria con el fin de entender y concluir si es acertado el razonamiento del juez y si la sentencia es correcta en derecho y si las acusaciones sobre la corrupción de los jueces y la ilegalidad de la sentencia presentadas por Chevron tienen algún fundamento.

Retomemos brevemente la historia del juicio para luego pasar a la sentencia dictada por la Corte Superior de Sucumbíos. En 1993 se inició una acción de clase contra Texaco ante la Corte Federal de White Plains, Nueva York, este juicio fue signado con el número No. 94 CIV 9266 (S.D.N.Y.). Esta demanda se basó en daños ambientales, negligencia, daños públicos y privados e invasión a las comunidades perpetradas por la empresa en el Ecuador durante sus actividades en la región amazónica del Ecuador. Dentro de esta acción de clase hay setenta y dos quejas registradas, las cuales fueron interpuestas por grupos de colonos y grupos Secoyas, Kichwas y Cofanes . La demanda representaba las voluntades de al menos a 30 mil personas de la Amazonía

ecuatoriana, en ella se reclamaba el pago de 1,5 mil millones de dólares y una compensación que no se especificó en la demanda.

Esta demanda fue desechada por el Juez Rakoff debido a “Forum non conveniens” ya que los daños y hechos ocurrieron en el Ecuador y además el proceso de “Discovery” llevado en Estados Unidos no demostró nada concluyente y para fijar la competencia en aquellas Cortes. Por estas razones en 2003 se interpone el juicio en contra de Texaco en la Corte Superior de Sucumbíos.

Texaco planteó varias excepciones para que el juicio no se tramite, las cuales fueron resueltas en sentencia y analizadas en el trabajo. El juez condenó a la empresa a pagar una cifra multimillonaria para la remediación del medio ambiente, dentro de esta sentencia se condenó al pago de daños punitivos, esta imposición se concluyó que no es una decisión conforme a derecho ya que esto no existen en nuestro sistema jurídico y no considero que sea una pena válida y aceptada por nuestra legislación.

La condena por daños ambientales en el Ecuador se estableció en la Ley de Gestión Ambiental publicada en 1999 como resultado de una serie de cambios que sufrió la mentalidad de las personas y en relación a la importancia del ambiente para la vida y el desarrollo de los seres humanos. El Desarrollo Sustentable es la materialización de este nuevo estatus de la naturaleza, este concepto fue esbozado por en la Convención de Estocolmo de 1972:

“los recursos naturales de la tierra incluidos el aire, el agua, el suelo, la flora y la fauna y especialmente las muestras representativas de los ecosistemas naturales, deben ser protegidos en beneficio de las presentes y futuras generaciones mediante una planificación y manejo adecuado”

Comisión Brundtland fue quien elaboró el término “desarrollo sustentable” el cual fue plasmado en su informe titulado “Nuestro Futuro Común” que se presentó ante el Consejo de Naciones Unidas celebrado en Nairobi del 8 al 19 de junio de 1987 y fue aprobado mediante decisión 14/14 de la Asamblea General, estableciéndose como directriz para la labor del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA).

El Ecuador también ha reconocido el desarrollo sustentable como una parte muy importante para la vida del país, desde 1998 el desarrollo sustentable forma parte de la legislación interna del Estado ya que fue incluido en el artículo 86 de la Constitución

Política promulgada aquel año. Actualmente en nuestro país se superó la visión antropocentrista de la protección de la naturaleza y hemos pasado a una posición mixta, que reconoce el valor de la naturaleza independientemente de la utilidad que le puede aportar al ser humano, haciéndola un sujeto de derechos de nuestra legislación pero que aún permite su explotación para extraer recursos.

El daño ambiental es un tipo de impacto ambiental causado por el hombre el cuál se caracteriza causar un deterioro de las condiciones naturales, infringiendo las normas establecidas para la protección ambiental. La Ley de Gestión Ambiental en su Glosario de Definiciones lo define como: "(...) toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo de las condiciones preexistentes en el medio ambiente o uno de sus componentes. Afecta al funcionamiento del ecosistema o a la renovabilidad de sus recursos." Esta definición es complementada por la Constitución en su artículo 396 en la que se añade como parte de daño ambiental el perjuicio causado a las personas por el daño de la naturaleza.

La responsabilidad ambiental en el Ecuador es objetiva, esto quiere decir que no se necesita que exista nexo causal entre el hecho contaminante y el sujeto contaminador para que éste deba responder por los daños causados, la persecución de estos daños es de carácter imprescriptible y se concede acción popular para denunciar y empezar un proceso contra alguna persona que ha contaminado o que tiene una gran posibilidad de contaminar por su actividad desregulada.

La restitución que se impone a aquellos que han dañado algún elemento del ambiente es integral esto quiere decir que se debe tomar las acciones necesarias para restablecer las condiciones del ambiente a la manera en la que estaban antes de que se produjeran los daños y si no fuera posible hacerlo el obligado deberá reparar hasta donde sea posible y pagar una indemnización por la porción que no se puede recuperar.

Se condenó a Chevron mediante sentencia dictada por la Corte Superior de Sucumbíos el 14 de febrero del 2011 por responsabilidad civil contractual y extracontractual y por daños ambientales. A más de los daños punitivos equivalentes al 100% de la condena total los montos que se ordenó pagar a Chevron fueron:

1. Como medidas reparatorias principales:



- a. Seiscientos millones de dólares (USD\$600'000.000,00) para la limpieza de aguas subterráneas, cifra a la que llegó la corte después de contrastar los valores establecidos por los peritos.
  - b. Cinco mil trescientos noventa y seis millones de dólares con ciento sesenta mil dólares (USD\$5.396'160.000,00) para la limpieza de los suelos
2. Como mediadas complementarias:
  - a. Doscientos millones de dólares (USD\$ 200'000.000,00) para contratar a una empresa especializada para diseñar y poner en marcha un plan de recuperación de la fauna y flora nativas y la vida acuática, esta cantidad será dividida en montos de 10 millones de dólares anuales, por al menos 20 años o hasta que su presencia no sea necesaria.
  - b. Ciento cincuenta millones de dólares (USD\$ 150'000.000,00) para la construcción de un acueducto para la zona.
3. Como medidas de mitigación:
  - a. Mil cuatrocientos millones de dólares (USD\$1.400'000.000,00) para implementar un sistema que solvante los problemas en la salud pública ocasionados por las malas prácticas de la demandada.
  - b. Ochocientos millones de dólares (USD\$800'000.000,00) para que se inviertan en un programa de tratamiento de cáncer a las personas afectadas de la zona.
  - c. Cien millones de dólares (USD\$100'000.000,00) para desarrollar un programa de recuperación y fortalecimiento de las costumbres, tradiciones y de reafirmación étnica de las comunidades indígenas afectadas, el proyecto tendrá una duración de 20 años.
4. Como daños punitivos se condenó a un pago equivalente al 100% del dinero que debía ser pagado para la remediación.
5. También se ordenó el pago adicional del 10% del monto de indemnizaciones al Frente de Defensa de la Amazonía por impulsar el proceso de daños ambientales.

El objetivo principal del trabajo se lo ha cumplido mediante el análisis del contrato de concesión del 4 de agosto de 1973 firmado entre Texaco Petroleum Company, Gulf Ecuadorian Oil y el Ecuador y el estudio la naturaleza del contrato de consorcio en el Ecuador y en la doctrina. Recordemos que en este contrato mediante la cláusula 52 estableció el derecho de CEPE de adquirir el 25% de los derechos y acciones del consorcio previo pago del costo de los mismos, el Estado hizo uso de su derecho el 2 de enero de 1974. El 31 de diciembre de 1976 la compañía Gulf Ecuadorian Oil firmó un convenio con el Gobierno para retirarse del país y CEPE compró las participaciones

de Gulf en el Consorcio, mediante esta compra CEPE pasó a poseer el 62.5% de los derechos y acciones del consorcio. Se hizo oficial la adquisición de Gulf por parte de CEPE mediante el Decreto Supremo 1064, publicado en el R.O. 262 del 25 de enero de 1977, en él se estableció que se respetará el contrato firmado en 1973 en todas sus cláusulas excepto en la concerniente a la responsabilidad y anula todo tipo de responsabilidad solidaria entre CEPE y Texaco.

El Decreto Supremo que oficializó la adquisición de Gulf por parte de CEPE altera la responsabilidad que existía entre las dos empresas conformantes del consorcio y la convierte en una responsabilidad simplemente conjunta entre CEPE y Texaco con el fin de proteger los intereses del Estado y no verse perjudicados por una posible demanda en contra del Texaco. Esto rompe con la regla general prevista para la responsabilidad de los socios en un contrato de consorcio ya que como analizamos en el trabajo, la mayoría en la doctrina al igual que en las legislaciones citadas la responsabilidad de los consorciados es solidaria.

Este Decreto Supremo fue derogado en agosto del 2011 mediante la Ley 9 por lo que la responsabilidad retorna a ser solidaria y se concluye que el Ecuador es responsable solidario junto con Texaco por los daños ocasionados y la empresa, una vez cumplida la sentencia, podría repetir contra el Estado por su cuota de responsabilidad.

## **Recomendaciones**

El juicio en contra de Chevron-Texaco es un hito a nivel nacional e internacional, a nivel nacional porque es la aplicación de una materia que es relativamente nueva para nuestra legislación y sobre la que hay muy poca jurisprudencia, también establece un precedente para enjuiciar a todas las personas que han causado contaminación en nuestro país, además si la Corte Nacional niega el recurso de casación y acepta la sentencia venida de grado deja abierta la posibilidad de condenar a daños punitivos en futuros litigios. A nivel mundial es relevante porque es la condena en materia ambiental más alta que se ha dictado contra una empresa y sienta un precedente de que si una empresa multinacional llega a causar contaminación en un país en desarrollo e infringir sus normas sus delitos no quedarán impunes.

La sentencia fue dictada conforme a derecho porque no se hicieron retroactivas las normas ambientales sino que se juzgó teniendo en cuenta legislación de la época y sobre todo los contratos firmados por Texaco y los montos a pagar se decidieron

después de numerosos estudios realizados por ambas partes aunque a mi parecer son más altos de lo que deberían ser; lo que no considero que fue una decisión conforme a derecho y que sostengo que ha sido una de las situaciones que ha imposibilitado la ejecución de la sentencia es la condena a daños punitivos. Los daños punitivos nacieron y son utilizados en el derecho anglosajón como una forma de penar la negligencia y la mala fe al momento de litigar, además de crear un precedente que tiene como finalidad la prevención general. En el caso estudiado se impuso esta condena a Chevron aunque no existe fundamento legal ni precedente alguno en el Ecuador para que se admita los daños punitivos y la equivocada labor de la Corte va más allá al imponer como monto de estos daños el equivalente al 100% de la condena total es decir la duplicó y esto significó que la sentencia sea ahora de 18 mil millones, esta gigantesca suma de dinero es muy difícil de cobrar y por lo tanto se imposibilitó la ejecución de la sentencia.

Ya se ha tratado la responsabilidad conjunta del Ecuador a lo largo del trabajo, para recordar, el trabajo se trató los tres tipos de responsabilidad a las que puede estar sujeta el Estado. El primer tipo es una responsabilidad por la omisión que comete en su deber como protector de la naturaleza y regulador de los posibles agentes contaminantes que la afectan; el segundo es la responsabilidad subsidiaria que establece la Constitución en su artículo 397 que crea la obligación para el Estado de actuar de manera inmediata y subsidiaria para garantizar la salud y la restauración de los ecosistemas; el tercer caso y el que constituyó el enfoque del trabajo es la responsabilidad solidaria que tienes el Estado como cooperador de la concesión hidrocarburífera que causó contaminación y daños al ambiente las personas.

Los pormenores de la situación del contrato firmado en 1973 con Texaco y la compra por parte de CEPE de las acciones de Gulf ya ha sido analizada durante el trabajo y sólo queda concluir que si bien en un principio se separó las responsabilidades y por esta situación fue que la Corte Superior de Sucumbíos pudo empezar el trámite y condenar a Texaco sin necesidad de la actuación de Petroecuador en el proceso, luego la responsabilidad volvió a ser como en un inicio, es decir solidaria entre las operadoras del consorcio y como la condena fue fundada en la supuesta contaminación ocasionada por sus actividades, Petroecuador y el Estado estarían obligados solidariamente a cumplir con la condena, esto significa que en el caso que Chevron llegara a cumplir la sentencia estaría en su derecho el demandar por su cuota de responsabilidad al Estado ecuatoriano.

## 6. **Bibliografía**

Acosta, El petróleo en el Ecuador: una evaluación crítica del pasado cuarto de siglo, en “*El Ecuador Post Petrolero*”, Martínez Esperanza (Editor) (2000), Acción Ecológica, Quito

Acosta Miguel (1975), Teoría General del Derecho Administrativo, UNAM, México.

Aguilar Grethel e Iza Alejandro, editores (2005), Manual de Derecho Ambiental en Centroamérica, Centro de Derecho Ambiental de la Unión Mundial para la Naturaleza, San José.

Albán Jorge, Participación, Consulta Previa y Participación Petrolera, en “*Petróleo y Desarrollo Sostenible en el Ecuador*” Guillaume Fontaine (Editor) (2003), Rispergraf, Quito

Almeida Alexandra, Reseña sobre la historia ecológica de la Amazonía ecuatoriana, en “El Ecuador post petrolero” Martínez Esperanza (Editor) (2000), Acción Ecológica, Quito

Álvarez Pocho, 2008, Tóxico Texaco Tóxico (Documental), Tierra Viva Producciones.

Alzamora Valdez Mario (1978), Introducción a la Ciencia del Derecho, Editorial Eoldi..

Andaluz Carlos (2006), Manual de Derecho Ambiental, Proterra, Lima.

Arauz Luis (2009), Derecho Petrolero Ecuatoriano, CENAPRO, Quito.

Arce (1997), Contratos mercantiles atípicos, editorial Porrúa, México.

Bedón René, Aspectos Procesales Relativos al Daño Ambiental en el Ecuador, en “Ecuador ambiental 1996-2011: Un recorrido positivo”, Muñoz Gabriela e Hidalgo Eugenia (Editores) (2011), CEDA, Quito.

Berlinger Joe, 2009, Crude (Documental), Red Envelope Entertainment productions.

Borda Guillermo (1998), Taataado de derecho Civil, tomo I, Abeledo-Perrot, Buenos Aires.

Brañes Raúl (1994), Manual de Derecho Ambiental Mexicano, Fondo de Economía de México, México DF.

Brunerri Antonio (2001), Sociedades Mercantiles, Editorial Universitaria, Tlalnepantla.

Bureau Veritas (2008), manual para la formación en medio ambiente, editorial Lex Nova, Valladolid.

Bustamante Alsina Jorge, desarrollo y medio ambiente, en “*Summa Ambiental Tomo I*”, Caffaratta Néstor (Director) (2011), AbeledoPerrot, buenos Aires.

Bustamante Teodoro, Las perspectivas de discusión de los temas socio-ambientales vinculados a la explotación petrolera en el Ecuador: posiciones encontradas o

encuentro de posiciones, en “*Petróleo y Desarrollo Sostenible en el Ecuador*”  
Guillaume Fontaine (Editor), (2003) Rispergraf, Quito

Cafferatta Néstor, Principios de Derecho Ambiental, en “*Summa Ambiental Tomo I*”,  
Cafferatta Néstor (Director) (2011), AbeledoPerrot, Buenos Aires.

Cafferatta Néstor, Derecho a la Salud y Derecho al Ambiente, en “*Summa Ambiental Tomo I*”,  
Cafferatta Néstor (Director) (2011), AbeledoPerrot, Buenos Aires.

Casas Sergio, Responsabilidad por Daños al Medio Ambiente, En: “*Lecturas Sobre Derecho Del Medio Ambiente, Tomo III*”  
Curcio José (Editor) (2002), Universidad Externado de Colombia, Bogotá.

Castañón Manuel (2006), Valoración del Daño Ambiental, Programa de las Naciones Unidas para el Medio, México.

Castrillón y Luna Víctor (2003), Sociedades Mercantiles, Editorial Porrúa, México.

De Lizaur Helema, Responsabilidad por Daños Ambientales en el Sistema Español, en  
“*Summa Ambiental, tomo I*” Néstor Cafferrata (Editor) (2011), AbeledoPerrot, Buenos Aires.

Díaz Álvaro Mora (1991), Régimen Legal de Explotación Petrolera, Pontifica Universidad Javeriana, Bogotá.

Díaz Coutiño Reynol (2001), Desarrollo Sustentable, una oportunidad para la vida,  
McGraw-Hill Interamericana editores, México D.F.

Frish Phillip (1982), La sociedad anónima, Editorial Porrúa, México.

Fonseca Tapia César (2010), Manual de Derecho ambiental, Adrus, Arequipa.

Galarza Jaime (1974), El Festín Petrolero, imprenta Sol, Cuenca.

Gastaldi José María (1974), El contrato de Concesión Privada, Astraea, Buenos Aires.

Gil Jorge, Ecología: orígenes, evolución y concepto, En: “*Lecturas Sobre Derecho Del Medio Ambiente, Tomo I*”,  
Leoni Andrés (Editor) (1999), Universidad Externado de Colombia, Bogotá.

Gomis Catalá Lucía, Estrategia comunitaria en materia de responsabilidad por daños al medio ambiente, en *Revista mensual de gestión ambiental*, 2002.

González Villa Julio, algunas consideraciones sobre las acciones populares, En: “*Lecturas Sobre Derecho Del Medio Ambiente, Tomo III*”, Ramírez Marta (Editor) (2003), Universidad Externado de Colombia, Bogotá.

Ian Connacher 2008, *Adicted to Plastic* (Documental), Cryptic Moth Productions

Kaplan Marcos (1994), crisis y futuro de la empresa pública, Universidad Nacional Autónoma de Petróleos Mexicanos, México.

Kimerling Judith (1993), Crudo Amazónico, Abya Yall, Quito

Kimerling, La Texaco en el Ecuador: Informe del juicio, en “El Ecuador post petrolero” Martínez Esperanza (Editor) (2000), Acción Ecológica, Quito

Larrea Mario (2008), Derecho Ambiental Ecuatoriano, Ediciones Legales, Quito.

Llambías Jorge (2005), Tratado de Derecho Civil, Obligaciones, tomo I, Lexis Nexis, Buenos Aires.

Llanes Henry (2004), Estado y Política Petrolera en el Ecuador, Artes Gráficas Silva, Quito.

Lorenzetti Ricardo Luis (2011), Teoría Del Derecho Ambiental, Temis, Bogotá.

Morales Marco (2010), Manual de Derecho Procesal Administrativo, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito.

Mantilla Carlos, La Responsabilidad Ambiental en los Contratos Petroleros, En: “*Lecturas Sobre Derecho Del Medio Ambiente, Tomo II*”, Ramírez Marta (Editor) (2001), Universidad Externado de Colombia, Bogotá.

Mosset Jorge, Hutchinson Tomás, Donna Edgardo (2011), Daño Ambiental, tomo I, segunda edición, Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires.

Mosset Jorge, Hutchinson Tomás, Donna Edgardo (2011), Daño Ambiental, tomo II, segunda edición, Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires.

Narváez Quiñones Iván (2003), Derecho ambiental y sociología ambiental, Ediciones Fausto Reinoso, Quito.

Noticiero Nacional (1972), *El primer barril de petróleo 1972 (reportaje)*, Cinemateca Nacional.

Ospina Fernández Guillermo (2001), Régimen General de las Obligaciones, editorial Temis, Bogotá.

Parraguez Luis (2000), manual de derecho civil ecuatoriano, libro cuarto teoría general de las obligaciones, Universidad Técnica Particular de Loja, Loja.

Pástor Wilson, Javier Lasso, Oscar Garzón (1981), CEPE y la apertura al capital externo, El Conejo.

Pérez Efraín (2009), Derecho Administrativo, tomo I y II, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito.

PETROECUADOR (1999), Glosario de la Industria Hidrocarburífera, Unidad de Relaciones Públicas de Petroecuador, Quito.

PETROECUADOR (1998), El Ecuador y el Petróleo, siglo XX, Unidad de Relaciones Públicas de Petroecuador, Quito.

Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal (2003), impresión del libro escrito por Porthier Joseph, Tratado de la obligaciones, México.

Procuraduría General Del Estado (2012), Defensa Jurídica de una Decisión soberana y en Derecho, Ediecuatorial, Quito.

Ramos Ivonne, el megáfono, la tela y el tambor: la campaña contra Texaco, en “El Ecuador post petrolero” Martínez Esperanza (Editor) (2000), Acción Ecológica, Quito.

Recasens Siches, Luis (1977), Introducción al estudio del Derecho, Editorial Porrúa S.A, México D.F.

Rchard Efraín (1998), Derecho Societario, Editorial Astrea, Buenos Aires.

Rocco Alfredo (1931), Principios del derecho mercantil, Editorial revista de derecho privado, Madrid.



Rodríguez Carlos, La nueva Constitución del Ecuador ¿la Tierra como sujeto de derechos?, en “*Summa Ambiental Tomo I*”, Caffaratta Néstor (Director) (2011), AbeledoPerrot, buenos Aires.

Ruiz José (1980), la empresa pública: un estudio de derecho administrativo sobre la experiencia mexicana, Instituto Nacional de Administración Pública, México.

Santander Mejía Enrique (2002), Instituciones De Derecho Ambiental, Eco Ediciones, Bogotá.

Simentral Franco Víctor (2010), Derecho Ambiental, Limusa, México.

Subsecretaría de protección ambiental, Ministerio de energía y minas, gestión ambiental hidrocarburífera, Quito.

Trujillo Mejía Raúl (2010), Hidrocarburos, Manejo Seguro, cuarta edición, Ecoe, Bogotá

Torres Vasquez, Aníbal (2001), Introducción al Derecho. 2da Edición, Editorial Temis, Lima.

Uría Rdrigo (1982), Derecho mercantil, Décima Edición, Civitas, Madrid.

Vélez Paulina (2012), la responsabilidad civil contractual y extracontractual: el seguro como criterio de imputación, Tesis de Máster en Derecho Civil, Director: Carmen Callejo Rodríguez, Universidad Complutense de Madrid.

Villegas César (1995), Tratado de las sociedades, eeditorial jurídica de Chile, Santiago.

## **Internet**

Aguilar Torres Jorge I., “La responsabilidad civil objetiva por daños ambientales y su regulación en México”, disponible en: <http://huespedes.cica.es>, acceso en: 29/09/12

Amazon Watch, “El nuevo oleoducto de crudos pesados el Ecuador”, disponible en: <http://www.selvas.eu>, acceso en: 27/10/12

Banco Central del Ecuador, página web <http://www.bce.fin.ec>

Banco Central del Ecuador, “Boletín Anuario 2007, 2008, 2009, 2010 y 2011”, disponible en: <http://www.bce.fin.ec> acceso en: 27/10/12.

Banco Central del Ecuador Dirección De Estadística Económica, “reporte petrolero, segundo semestre 2012”, disponible en: <http://www.bce.fin.ec> acceso en: 27/10/12

Cafferatta Néstor A., “Principios de Derecho Ambiental”, disponible en: <http://www.idea.org.py>, acceso en: 29/09/12

Calafell Jorge, “Teoría General de la Concesión”, disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx>, acceso en: 07/11/12

Caruz Arcos Eduardo, “discrecionalidad técnica y evaluación de impacto ambiental en la jurisprudencia contencioso-administrativa”, disponible en: <http://huespedes.cica.es>, acceso en: 29/09/12

Conde Antequera Jesús, “La responsabilidad de la Administración por daños al medio ambiente.” disponible en: <http://huespedes.cica.es>, acceso en: 29/09/12

Cruz Mínguez Vicente, Enrique Gallego Martín, Luis González de Paula, “Sistema De Evaluación De Impacto Ambiental”, disponible en: <http://eprints.ucm.es>, acceso en: 26/09/12.

García Hernández Álvaro, “Derecho Ambiental Y Garantías Constitucionales”, disponible en: <http://cij.reduaz.mx>, acceso en: 07/10/12.

Grullón Ubiñas Melba A., “Sostenibilidad Ecológica Y Comercio Internacional -Consecuencias Y Riesgos Del Uso Del Petróleo”, disponible en: <http://huespedes.cica.es>, acceso en: 29/09/12

Iribarren Federico J., "Evaluación De Impacto Ambiental", disponible en: <http://www.fhcs.unp.edu.ar>, acceso en: 27/09/12.

Maes Franc, "Los principios de derecho ambiental, su naturaleza y sus relaciones con el derecho internacional marítimo. Un cambio para los legisladores nacionales", disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx>, acceso en: 27/09/12.

Muñoz Valenzuela Macarena, "El Principio "Quien Contamina Paga" A La Luz De La Legislación medioambiental Chilena", disponible en: <http://es.scribd.com> acceso en: 09/10/12

Murcia Diana, "El Sujeto Naturaleza: Elementos para su comprensión" Instituto de Estudios Ecologistas del Tercer Mundo, disponible en: <http://www.estudiosecologistas.org>, acceso en: 03/02/2013

OCP, "El Contrato De Autorización Es Beneficioso Para El Estado", disponible en: <http://www.ocpecuador.com> acceso en: 27/10/12

OCP, "Nuestra Historia", disponible en: <http://www.ocpecuador.com> acceso en: 27/10/12

OCP, "Generalidades OCP Ecuador S.A.", disponible en: <http://repositorio.espe.edu.ec>, acceso en: 27/10/12

Peña Chacón Mario, "Daño Ambiental y Prescripción", disponible en: <http://huespedes.cica.es>, acceso en: 29/09/12

Peña Chacón Mario, "La nueva directiva comunitaria sobre responsabilidad ambiental en relación con la prevención y reparación de los daños ambientales y su relación con los regímenes latinoamericanos de responsabilidad ambiental.", disponible en: <http://huespedes.cica.es>, acceso en: 29/09/12

Peña Chacón Mario, "la transversalidad del derecho ambiental y su influencia sobre el instituto de la propiedad y otros derechos reales", acceso en: 08/05/13, disponible en: <http://www.ceda.org.ec>

Petroecuador, "petróleo en el Ecuador", Disponible en: <http://www.eppetroecuador.ec>, acceso en: 12/10/12

Página web de Petroecuador <http://www.eppetroecuador.ec>

Secretaría de Hidrocarburos, “Mapa de bloques petroleros del ecuador septiembre de 2012”, disponible en: <http://www.she.gob.ec> acceso en: 27/10/12

Secretaría de Hidrocarburos, Estadística Hidrocarburífera 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009, 2010 y 2011.

S.D. “Desarrollo Sostenible”, disponible en: <http://www.tecnun.es>, acceso en: 26/09/12

“Ocho campos petroleros y 3 484 empleados pasarán de Petroecuador a Petroamazonas”, disponible en: <http://www.elcomercio.com>, acceso en: 29/01/2013

S.D. “Estocolmo 1972. Nuestro Futuro Común. Carta de Río/92. Johannesburgo/2002.”, disponible en: <http://federacionuniversitaria71.blogspot.com>, acceso en: 26/09/12

Talledo César, “La asociación en participación, el consorcio y el joint venture: aspectos contractuales y tributarios”, disponible en: [www.ifaperu.org](http://www.ifaperu.org), acceso en: 07/03/13.

## 7. **ANEXOS**